Die Verweigerung der kirchlichen Trauung durch einen Ehegatten.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der Hohen Juristischen Fakultät der Universität zu Breslau

vorgelegt von

Fritz Neumann
Referendar in Breslau.

Borna-Leipzig
Buchdruckerei Robert Noske
1908.

Gedruckt mit Genehmigung der juristischen Fakultät der Universität Breslau.

Referent: Professor Dr. **Fischer**
Korreferent: Professor Dr. **Brie.**

Meinen Eltern.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41545318_0085

Inhaltsverzeichnis.

Seite

§ 1. Einleitung 1

Abhandlung.

§ 2. I. Die historische Entwickelung der kirchlichen und bürgerlichen Eheschließung 3
II. Die Verweigerung der kirchlichen Trauung durch einen Ehegatten.
§ 3. 1. Unter der Herrschaft des Reichspersonenstandsgesetzes v. 6. 2. 1875 21
2. Nach dem deutschen Bürgerlichen Gesetzbuche.
§ 4. a) Der Standpunkt der Materialien 27
b) Dogmatische Erörterung.
§ 5. α) Klage auf Vollziehung der kirchlichen Trauung als Tatbestand der Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens 50
§ 6. β) Verweigerung der tatsächlichen Lebensgemeinschaft im Wege der Einrede 57
§ 7. γ) Trauungsverweigerung als Anfechtungsgrund . . 58
§ 8. δ) Trauungsverweigerung als Scheidungsgrund . . . 60
§ 9. Schluß 64

Literaturverzeichnis.

Archiv für das katholische Kirchenrecht. Bd. 62. S. 333 ff.

Bierling, Kleine Beiträge zur Lehre über Eheschließung und Trauung. In Doves Zeitschrift für Kirchenrecht 1881 Bd. 16 S. 288 ff.

Birkmeyer, Enzyklopädie der Rechtswissenschaft. Berlin 1904.

Bollert, Welche Rechte begründet bei bestehender obligatorischer Zivilehe für den einen Ehegatten die Weigerung des anderen, die kirchlicherseits vorgeschriebene Eheform zu erfüllen? Frankfurt a. O. 1892.

Bornemann, Systematische Darstellung des preußischen Zivilrechts. Bd. 5. 2. Aufl. 1842.

Blumstengel, Die Trauung im evangelischen Deutschland nach Recht und Ritus. Weimar 1879.

v. Brünneck, Die Folgen der Verweigerung der versprochenen kirchlichen Trauung. In Gruchots Beiträgen Bd. 33 S. 769 ff.

Brunner, Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte. Leipzig 1903.

Buchka, Die Bedeutung der Trauung im geltenden Rechte. In der Zeitschrift für Kirchenrecht Bd. 17 S. 432 ff.

Buhl, Nichtigkeit und Anfechtbarkeit der Ehe. In der Festgabe für Prof. Dr. Ernst Bekker. Berlin 1900.

Davidson, Recht der Ehescheidung. Berlin 1900.

Dernburg, Pandekten. Bd. 3. 3. Aufl. Berlin 1892.

Dernburg, Lehrbuch des preußischen Privatrechts. Bd. 3. 2. Aufl. Halle 1881.

Eccius, Preußisches Privatrecht. Bd. 4. 7. Aufl. Berlin 1897.

Erler, Ehescheidungsrecht und Ehescheidungsprozeß. 2. Aufl. Berlin 1900.

Fischer, Die Ungültigkeit der Ehe und ihre Folgen, insbesondere bei Formmängeln. Jena 1890.

Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch. 5. Aufl. München 1902.

Fleiner, Obligatorische Zivilehe und katholische Kirche. Leipzig 1891.

Freisen, Geschichte des kanonischen Eherechts. Paderborn 1890.

Friedberg, Recht der Eheschließung in seiner geschichtlichen Entwicklung. Leipzig 1865.

Friedberg, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts. Leipzig 1895.

Grimm, Deutsche Rechtsaltertümer. 4. Aufl. Leipzig 1899.

Heucke in der deutschen Zeitschrift für Kirchenrecht Bd. 3 I S. 404 ff.

Hinschius, Kommentar zum Reichspersonenstandsgesetz. 3. Aufl. Berlin 1890.

Hirschel, Drei Fragen über die Zivilehe. Im Archiv für das katholische Kirchenrecht Bd. 40 S. 193 ff.

Hollweck, Das Zivileherecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Mainz 1900.
Jacobi, Das persönliche Eherecht. 2. Aufl. Berlin 1899.
Kahl, in der kritischen Vierteljahrsschrift Bd. 26 Heft 1 S. 70 ff.
Kahl, Zivilehe und kirchliches Gewissen. In Doves Zeitschrift für Kirchenrecht 1883 XVIII S. 295 ff.
Leonhard im Archiv für praktische Rechtswissenschaft Bd. 80 Heft 3 und 4 S. 223.
Leske, Vergleichende Darstellung des Bürgerlichen Gesetzbuchs und allgem. Landrecht. Berlin 1900—1903.
Luthers sämtliche Werke. Erlanger Ausgabe. Bd. 23. 1838.
Neumann, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuches. 4. Aufl. Berlin 1905.
Oertmann, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 2. Aufl. 1906.
Padeletti, Römische Rechtsgeschichte. Berlin 1870.
Richter, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts, bearbeitet von Dove und Kahl. 8. Aufl. Leipzig 1889.
Roßbach, Untersuchungen über die römische Ehe. Stuttgart 1853.
Sartorius, Kommentar zum Reichspersonenstandsgesetz. München 1902.
v. Scheurl, Das gemeine deutsche Eherecht. Erlangen 1882.
v. Scheurl im Archiv für die zivilistische Praxis Bd. 74 Heft 3 S. 387 ff.
Schnitzer, Das katholische Eherecht. Freiburg i. B. 1898.
Schön, Beziehungen zwischen Staat und Kirche auf dem Gebiet des Eherechts. In der Festgabe für Ferdinand Regelsberger S. 185 ff. Leipzig 1901.
Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte. 4. Aufl. Leipzig 1902.
v. Schubert, Die evangelische Trauung. Berlin 1890.
v. Schulte, Handbuch des katholischen Eherechts. Gießen 1855.
v. Schulte in der Zeitschrift für Kirchenrecht Bd. 9 S. 18.
v. Schulte in der Deutschen Juristenzeitung Jahrg. 8 Nr. 10 S. 242 ff.
Seufferts Archiv Bd. 8 S. 266, Bd. 25 S. 32.
v. Sicherer, Reichsgesetz über die Beurkundung des Personenstandes. Erlangen 1879—1881.
Seidlmeyer, Personen- und Eigenschaftsirrtum bei der Eheschließung. In Iherings Jahrbüchern Bd. 46 S. 183.
Sohm, Institutionen. Leipzig 1899.
Sohm, Das Recht der Eheschließung. Weimar 1875.
Sohm, Die obligatorische Zivilehe und ihre Aufhebung. Weimar 1880.
Striethorsts Archiv für Rechtsfälle Bd. 50 S. 333, Bd. 78 S. 240 ff.
Türke-Niedenführ-Winter, Bürgerliches Recht. 2. Aufl. Stuttgart 1904/05.
Vering, Lehrbuch des Kirchenrechts. 2. Aufl. Freiburg i. Br. 1881.
Wilutzky, Vorgeschichte des Rechts. Teil 1: Mann und Weib. Breslau 1903.
Zeyhs, Die Bedeutung des Bürgerlichen Gesetzbuchs für den evangelischen Geistlichen. Leipzig 1901.

Die Materialien sind nach der Guttentagschen Ausgabe zitiert, jedoch mit Ausnahme des Teilentwurfes und der metallographierten Ausgabe der Protokolle erster Lesung.

Einleitung.

§ 1.

Die Frage, welche Rechtswirkungen die Verweigerung der kirchlichen Trauung durch einen der Beteiligten nach dem deutschen Bürgerlichen Gesetzbuche hat, ist bei dem Mangel einer klaren Bestimmung nur auf historischer Grundlage in befriedigender Weise zu entscheiden. Sie ist innig verknüpft mit derjenigen nach dem Wesen der Ehe. Denn je nachdem man die Ehe mehr als ein sittlich-religiöses oder mehr als ein biologisch-bürgerlich-rechtliches Verhältnis auffaßt, wird man unsere Frage in dem einen oder anderen Sinne beantworten. Dieser Prinzipienstreit ist niemals zur Ruhe gekommen, und gerade in Deutschland wird in neuester Zeit viel über das Wesen, den Zweck und die Formen der Ehe und Eheschließung vom soziologisch-rechtlichen und religiös-kirchlichen Standpunkt aus gestritten.

Die moderne Anthropologie und Soziologie sieht in der Ehe eine rein biologische Einrichtung. Dagegen stempelt das katholische Dogma die Ehe zu einem rein religiösen Verhältnis, zu einem Sakrament. Die Eingehung und Auflösung der Ehe, die Gerichtsbarkeit in Ehesachen überhaupt überträgt das kanonische Recht ausschließlich den geistlichen Oberen. Auch nach Anschauung der evangelischen Kirche enthält die Ehe ein sittlich-religiöses Element. Das ist der krasse Gegensatz zur soziologischen Auffassung der Ehe.

Die staatliche Auffassung der Ehe schwankt seit längerer Zeit zwischen beiden Extremen hin und her, je nachdem die religiöse oder soziologische Strömung vorherrscht. Zuweilen wird ein Kompromiß zwischen beiden Extremen geschlossen, indem sie für ein bürgerlich-religiöses Verhältnis erklärt wird. Dementsprechend waren auch die Eheschließungsformen zu verschiedenen Zeiten verschieden, wie dies im folgenden näher ausgeführt werden soll.

Abhandlung.

§ 2.

I. Die historische Entwicklung der kirchlichen und bürgerlichen Eheschließung.

Die Einehe, Monogamie, ist gegenwärtig die von den meisten Kulturvölkern religiös, sozial und rechtlich anerkannte Form der Geschlechtsgemeinschaft zwischen Mann und Frau. Aber die Vorgeschichte des Menschen, die in Jahrhunderte zurückgreift, kennt nicht die Monogamie; diese ist erst eine Schöpfung neuerer Zeiten.[1]) Die älteste Form der Geschlechtsgemeinschaft war vielmehr die Gesamtehe (Hetärismus).[2]) Bei ihr hatte die Frau mit allen Männern ihres Stammes Geschlechtsverkehr, ja sogar die Schwester mit dem Bruder. Aber dieser Geschlechtsverkehr war nur ein endogamer, d. h. er war nur zwischen Männern und Frauen innerhalb derselben Horde oder desselben Stammes erlaubt. Da sich somit in der endogamen Ehe Mann und Frau jeder Zeit beliebig zur Verfügung standen, bestand kein Bedürfnis nach einer den Geschlechtsverkehr ermöglichenden Form. Diese konnte sich erst unter der Herrschaft der Exogamie (Außenehe) entwickeln.[3]) Der exogamen Ehe ist im Gegensatze zur endogamen (Innenehe) eigentümlich, daß der Geschlechtsverkehr zwischen Männern und Frauen verschiedener Horden, Sippen, Stämme stattfindet. Da jeder Stamm vor dem anderen seine Töchter hütete und verteidigte, so mußte sich der Mann die

[1]) Wilutzky S. 12ff.
[2]) Wilutzky S. 12—54.
[3]) Wilutzky S. 138, 139.

Frau mit Gewalt nehmen. Er „nahm" ein Weib. Der Raub der Frau bedeutet insofern einen Fortschritt, als er die Exogamie (Außenehe) zur Grundlage hat. Man kann die Raubehe als die älteste sich markant abhebende Eheschließungsform bezeichnen.[1] Diese Raubehe war in vorgeschichtlichen Zeiten über den ganzen Erdball verbreitet, wie sie auch noch heute bei manchen Völkerschaften üblich ist. Spuren davon finden sich in der Ilias: Paris raubt Helena! und in der römischen Sage vom Raube der Sabinerinnen. Bei den Germanen war die gewaltsame Entführung im Schwange. Nach Tacitus[2] entführte Arminius seine Gattin Thusnelda wider den Willen der Eltern. In der germanischen Sage, die die damaligen Rechtszustände widerspiegelt, wird der Freier als Räubersmann verherrlicht.[3]

Die Raubehe war ein Gewaltakt, den die verletzte Sippe wiederum mit Gewalt zu vergelten suchte; nach ihrem Ermessen konnte sie sich ihre Rache auch mit einer Buße abkaufen lassen. Dieses Loskaufen von der Rache durch eine Buße entwickelte sich wohl allmählich zu einer festen Gepflogenheit,[4] während die Entführung gleichzeitig zu einer Scheinform herabsank. So dürfte sich auf eine Art der Übergang von der Raubehe zur Kaufehe vollzogen haben.

In den homerischen Dichtungen ist die Kaufehe die gewöhnliche Form der Eheschließung. Auch Aristoteles bezeugt, daß die Griechen ihre Frauen voneinander kauften.[5]

Die coemptio der Römer scheint eine Nachwirkung der Kaufehe zu sein. Die Förmlichkeiten und Gebräuche waren hierbei von denen des feierlichen Sachenkaufs, der mancipatio, nicht verschieden. Ob der Bräutigam den Kauf mit dem Vater oder Vormund der Braut oder mit dieser selbst abschloß, ist bestritten.[6]

---

[1] Wilutzky S. 160.
[2] Annalen I, 55.
[3] Wilutzky S. 143.
[4] Wilutzky S. 162.
[5] Politika 2, 8.
[6] Roßbach, Untersuchungen über die römische Ehe S. 65ff.; Wilutzky S. 166.

Die Quellen sprechen da von: „mulier facit coemptionem“.[1]) Das läßt aber darauf schließen, daß, wie Wilutzky hierzu mit Recht ausführt, die Frau den Kauf abschloß. Die coemptio war mithin eine in ein symbolisches Kaufgeschäft eingekleidete, auf freier Willensübereinstimmung beruhende Ehe,[2]) keine reine Kaufehe, bei der die Frau nur das Kaufobjekt zwischen bisherigem und neuem Gewaltinhaber spielt. Neben der coemptio kannten die Römer seit den ältesten Zeiten die confarreatio. Sie war eine rein religiöse Zeremonie, die in Gegenwart von zehn Zeugen unter der Leitung des pontifex maximus und des flamen dialis vollzogen wurde und von bestimmten Formeln („liberorum quaerendorum causa“) und Gebräuchen begleitet war. Die Patrizier behaupteten hierzu ausschließlich berechtigt zu sein, und so blieb diese Form der Eheschließung später nur für die höheren flamines diales bestehen. Mit der Zeit bildete sich neben der confarreatio und der coemptio der usus aus, eine gleich der coemptio dem Vermögensrecht entlehnte Eheschließungsform.[3]) Hier erwarb der Ehemann die manus über die Frau durch usucapio innerhalb eines Jahres, wenn er so lange mit der Frau zusammengelebt hatte. Der usus verdankt seine Entstehung der priesterlichen Interpretation in solchen Fällen, in denen die beiden anderen Formen versagten oder ungenügend waren. Die Ersitzung der manus wurde aber unterbrochen, wenn sich die Frau alljährlich während dreier aufeinanderfolgender Nächte vom Hause des Mannes entfernt hielt. Confarreatio, coemptio und usus waren nur erforderlich, um die Manusehe zu begründen, die freie Ehe war dagegen formlos. Tatsache ist, daß die 12 Tafeln alle drei Eheformen als alte kennen und bereits die freie Ehe gestatten. Die freie Ehe wurde in der Folgezeit immer häufiger, indem nämlich die usurpatio trinoctii nicht mehr ernstlich, sondern nur zum Scheine vorgenommen wurde, um allemal die Ersitzung der eheherrlichen manus zu hindern. Schließlich gewann die freie

[1]) Gaius I § 114, 115; vgl. ferner Boethius in Cic. Top. c. 3, 14.

[2]) Wilutzky S. 166.

[3]) Padeletti S. 103 bezeichnet den usus als Eheschließungsform; Jörs in Birkmeyers Enzyklopädie der Rechtswissenschaft S. 154 sieht im usus keine Eheschließungsform, sondern nur eine Erwerbsart der manus.

Ehe ganz die Oberhand, und nun galt der Grundsatz: „consensus facit nuptias“ (l. 30 D. 50, 17).[1]) Man sieht also, daß die Römer frühzeitig zu geläuterten Formen des Eheabschlusses gelangt sind; die rohen Formen der Raubehe und der reinen Kaufehe sind ihnen in geschichtlicher Zeit unbekannt.

Bei den Germanen war dagegen die Kaufehe zunächst kein bloßer Name, wie die coemptio der Römer, vielmehr ein reines Handelsgeschäft.[2]) Tacitus[3]) schildert eine solche Kaufehe sehr eingehend. Zugegen beim Kaufe sind die Verwandten und Angehörigen gewissermaßen als Verkäufer und prüfen die Gaben des Mannes, die in Rindern, einem gezäumten Rosse, Schild, einer Lanze und einem Schwert bestehen. Dafür empfängt der Mann die Frau. Diesen Kaufpreis (Muntschatz) erhielt ursprünglich der Muntwalt, erst später die Frau als Witwenversorgung. Bei den Dithmarschen erhielt sich die Kaufehe sogar bis in das 15. Jahrhundert hinein.[4]) Die Kaufehe ist eine Zug um Zug erfolgende Leistung des Kaufpreises und Hingabe der Braut durch ihren Muntwalt. Bald fielen aber Kaufvertrag und Übergabe auseinander und es entstanden dadurch zwei getrenntliegende Akte, nämlich Verlobung (desponsatio) und Trauung (traditio puellae). Diese germanische Verlobung hat eine wesentlich andere Bedeutung als die römische. Denn in Rom stellte sie das Versprechen, die auf künftigen Ehevertrag gerichtete Willenserklärung, dar, welche unter Umständen auch wegbleiben konnte. Hier aber ist sie ein notwendiges Stück der Eheschließung und des Vertrages selbst. Der Bräutigam zahlt den Kaufpreis und verpflichtet sich, die Braut als Gattin heimzuführen, der Vater oder Vormund aber ist verpflichtet, die Braut und die Gewalt über sie dem Bräutigam zu übertragen.[5]) Tatsächlich geschah die Übergabe erst durch den zweiten Akt, die Trauung. Doch erzeugte die Verlobung bereits eine rechtliche Gebundenheit der Kontrahenten,

---

[1]) vgl. darüber Pa deletti, Röm. Rechtsgeschichte S. 103 ff.
[2]) Wilutzky S. 166; Schröder S. 70.
[3]) Germania c. 18.
[4]) Neocorus bei Grimm, Rechtsaltertümer S. 421.
[5]) v. Schubert S. 15.

derart, daß sie grundlos ihr Verhältnis nicht ohne vermögensrechtliche Nachteile lösen konnten. Der erste Akt, die Verlobung, entwickelte sich aber bald weiter; denn es brauchte der Kaufpreis später nicht bar gezahlt, sondern konnte auch versprochen werden, und bald brach sich die ziviliſiertere Anſchauung Bahn, daß das Kaufobjekt nicht die Braut ſei, ſondern vielmehr das mundium über ſie.[1]) Aber immer blieb die Braut nur als Objekt beteiligt. Einer Willenserklärung von ihrer Seite bedurfte es nicht. Dieſes mußte ſich aber auch ändern und der Wille der Braut in Erwägung gezogen werden. So kam es, daß die Braut, deren Zuſtimmung es früher bei der Verlobung garnicht bedurfte, ſich nun ſelber verloben konnte. Allmählich verlor die Verlobung überhaupt den Charakter des Kaufes, und der Kaufpreis wurde zum Wittum, d. h. er ſollte nicht mehr in das Eigentum des Gewalthabers der Braut fallen, ſondern dieſer ſelbſt zugute kommen, nämlich nach Auflöſung der Ehe als Witwenverſorgung.

Ebenſo wie die Verlobung entwickelte ſich auch der zweite Akt, die Trauung, weiter. Anfangs die feierliche Übergabe der Braut durch den Vormund, d. h. den Vater oder ſonſtigen Gewalthaber, welche erſt die Eheſchließung perfekt machte, dann die einſeitige unfeierliche Selbſttrauung der Braut, indem dieſe ſich dem Bräutigam durch ihren eigenen Entſchluß zur Heimführung hingibt, d. h. durch einen Dritten, einen Treuhändler, deſſen Perſönlichkeit gleichgültig iſt und daher im Gegenſatz zu dem „geborenen“, dem Vater oder rechten Vormund, mit „gekorenem“ Vormund bezeichnet wird, wurde ſie nun zur gegenſeitigen Trauung mit Zuſtimmung des Vormundes oder im Beiſein einer von ihnen erwählten Perſon.[2])

Nach manchen deutſchen Stammesrechten hatte tatſächlich jede Verbindung von Mann und Frau auch ohne vorausgehende Verlobung die Wirkung einer Ehe, jedoch nur im Verhältnis der Ehegatten zueinander, nicht gegenüber Dritten (Kebsehe).[3]) Manche

[1]) v. Scheurl S. 43.
[2]) Sohm, Recht der Eheſchließung S. 67.
[3]) Schröder S. 304.

nordischen Rechte legten den Schwerpunkt auf das Beilager, nicht auf die Frau allein.[1])

Auch die christliche Kirche griff frühzeitig in die rechtliche Regelung der Eheschließung ein. Streitig ist es, ob sich die Kirche an das römische oder das deutsche Recht angeschlossen, oder ob sie ihr Eheschließungsrecht selbständig entwickelt habe. Sohm[2]) und v. Scheurl[3]) nehmen es als selbstverständlich an, daß sich die Kirche in der ältesten Zeit lediglich auf den Boden des römischen Eheschließungsrechts gestellt habe. Im Mittelalter dagegen habe sie nach Sohms Meinung[4]) das deutsche Recht rezipiert, während nach v. Scheurl[5]) weder das römische noch das deutsche Recht „unbedingt maßgebend" sei. Nach Freisen habe die Kirche ihr Eheschließungsrecht selbständig entwickelt, sei aber in der älteren Zeit vom jüdischen Recht beeinflußt worden.[6]) Es ist hier nicht am Platze, die Streitfrage, welche der drei Meinungen die richtige ist, auszutragen. Es soll nur kurz bemerkt werden, daß jede der drei Ansichten etwas richtiges für sich zu haben scheint. Das Christentum ist aus dem Judentum hervorgegangen; es ist daher mit Freisen anzunehmen, daß sich die Kirchenväter vom jüdischen Recht haben beeinflussen lassen, welches als gültig nur dann die Ehe bezeichnete, wenn zwischen Mann und Frau Geschlechtsgemeinschaft stattgefunden habe.[7]) Nur der Beischlaf erzeugt nach jüdischer Auffassung die vollen Rechtswirkungen der Ehe. Das liegt auch in den Worten Christi ausgedrückt: „Sie werden beide sein ein Fleisch".[8]) Desgleichen weist auch der Apostel Paulus auf die una caro[9]) hin. Sind es also jüdischrechtliche Vorstellungen, welche die vorgratianische Zeit beschäftigen, so erscheint die von Ambrosius, Chrysostomus, Augustinus und anderen viel erörterte Streitfrage

---

[1]) Schröder S. 303 Anm. 159.
[2]) Sohm, Eheschließung S. 108, 146.
[3]) v. Scheurl, Eheschließung S. 8 ff.
[4]) Sohm, Eheschließung S. 146, Trauung und Verlobung S. 60 ff.
[5]) v. Scheurl, Eheschließung S. 57.
[6]) Freisen S. 92, 206.
[7]) Freisen S. 92 ff., woselbst zahlreiche Beläge angegeben sind.
[8]) Mark. 10, 7.
[9]) Ephes. 5, 31.

verständlich, ob zwischen Josef und Maria eine wirkliche Ehe bestanden habe.[1]) Es wurde oben bemerkt, daß bei den Römern die confarreatio, coemptio und der usus allmählich der freien Ehe wichen, d. i. der auf freier Willensübereinstimmung beruhenden tatsächlichen Lebensgemeinschaft. Als dann das Christentum im römischen Staate herrschend wurde, war es nicht schwierig, die jüdischrechtliche Auffassung der Eheschließungsform der römischrechtlichen anzupassen, da sich beide sehr ähnelten. Man kann wohl sagen: hier verschmolzen sich christliche und römische Anschauung zu einem innigen Ganzen. Diese Verschmelzung wurde nach unserer Ansicht auch dadurch erleichtert, daß das Verlöbnis nach jüdischem und römischen Recht ähnliche Wirkungen hervorruft. Der Beischlaf eines Dritten mit einer Verlobten galt nach beiden Rechten als Ehebruch.[2]) Das Verlöbnis war nach beiden Rechten kein bloßes pactum de contrahendo, sondern ein der Ehe angenähertes Verhältnis; die sponsa galt in gewissen Beziehungen als uxor. Begannen die Verlobten die tatsächliche Lebensgemeinschaft, so war damit der Übergang von dem eheähnlichen Verlöbnisse zur wirklichen Ehe vollzogen.[3]) Die Verwandtschaft mit dem matrimonium ratum und consummatum des kanonischen Rechts springt klar in die Augen. Ebenso deutlich ist aber auch die innere Verwandtschaft des römischen Rechts mit dem deutschen. Auch das Verlöbnis des deutschen Rechts war ein eheähnliches. Die Verlobte war dem Bräutigam Treue schuldig, und nach burgundischem, langobardischem und westgotischem Recht wurde sie als Ehebrecherin gestraft, wenn sie mit einem anderen als dem Bräutigam geschlechtlich verkehrte.[4])

Auch die Kirche stellte sich auf den Standpunkt, daß das reine Verlöbnis nicht zu negieren sei. Die Kirchenrechtslehrer arbeiteten allmählich den Unterschied zwischen sponsalia de futuro

[1]) Freisen S. 83 ff., 152 ff.

[2]) Freisen S. 97, 103, woselbst die jüdischrechtlichen Belege angegeben sind. Für das römische Recht vgl. l. 13 § 3 Dig. 48, 5.

[3]) Freisen S. 103, der Beginn dieser tatsächlichen Lebensgemeinschaft wird in den Quellen nuptias celebrare genannt; l. 66 § 1 Dig. 24, 1.

[4]) Edict. Roth 179; Lex. Burg 52; Lex. Wis. III 4, 2; Sohm, Eheschließung S. 76; Schröder S. 304 Anm. 163.

und de praesenti heraus. Die sponsalia de futuro waren aber kein reines Verlöbnis, vielmehr wurde dadurch das Ehehindernis der quasiaffinitas geschaffen. Es ist höchstwahrscheinlich, daß das Ehehindernis der quasiaffinitas auf römischrechtliche Einflüsse zurückzuführen ist.[1]) Dieses verbot nämlich die Ehe zwischen dem Sohne und der Braut des Vaters und umgekehrt zwischen dem Vater und der Braut des Sohnes, ferner zwischen dem Bräutigam und der Mutter der Braut;[2]) es wird also eine affinitas angenommen. Die eheähnliche Natur der sponsalia de futuro zeigt sich aber ferner darin, daß durch Beischlafvollziehung der Verlobten miteinander eine vollgültige Ehe entsteht.[3]) Ähnlich verhält es sich, wie wir oben bemerkt haben, im römischen Recht. Auch die auf gegenwärtigen Eheabschluß gerichtete Willensübereinstimmung der Nupturienten, sponsalia de praesenti, ist gleich wie die sponsalia de futuro nach kanonischem Recht nur ein eheähnliches Verhältnis, insofern nämlich, als die Ehe erst mit der copula carnalis als vollzogen gilt.[4]) Bis dahin hat sie noch nicht die Sakramentsnatur, solange ist sie noch nicht unauflöslich.[5]) Man kann die sponsalia de praesenti der deutschrechtlichen Trauung gegenüberstellen. Die Trauung erzeugt aber die Rechtswirkungen einer vollen Ehe auch ohne Beilager, das als selbstverständlich nachfolgend angenommen wird; dagegen werden die sponsalia de praesenti nur durch Beischlaf zur vollen Ehe. Eigentümlich ist hier die Übereinstimmung zwischen kanonischem und den nordgermanischen Rechten. Nach diesen mußte zur Trauung ebenfalls noch das Beilager hinzutreten, um die Ehe vollgültig zu machen.[6])

Die Kirche hat dann mit großem Geschick ihr Eheschließungsrecht in den Gebieten des deutschen Rechts den einheimischen Gebräuchen anzupassen gesucht. Das ist ihr auch mit der Zeit vorzüglich gelungen. Ihre Betätigung geschah aber in zweierlei Weise. Einmal begann man nach alter orientalischer Sitte das

---

[1]) v. Schulte, Eherecht S. 179; a. A. Freisen S. 507.
[2]) l. 12 § 1 Dig. 13, 2; l. 14 § 4 ib.
[3]) Freisen S. 207.
[4]) Freisen S. 207.
[5]) Freisen S. 803, 810; S. 174.
[6]) vgl. S. 8 Anm. 1.

Verlöbnis kirchlich einzusegnen,[1]) indessen bürgerte sich dieser Brauch wenig ein und verschwand bald wieder. Dann wurde es gebräuchlicher, dem zweiten Akte, der Trauung, als Vollzug des Ehevertrages die kirchliche Weihe anzuschließen. Doch war der priesterliche Segen ohne Einfluß auf das Bestehen der Ehe. Und auch ehe es noch hierzu kam, mußte die Entwicklung mehrere Zwischenstadien durchmachen; denn die Trauung, d. h. die faktische Übergabe der Braut an den Bräutigam, erfolgte im Hause ihres Vaters und ihr folgte gewöhnlich ein Kirchgang der Brautleute.[2]) Hiermit begann die Kirche in die Gestaltung des Eheschließungsrechtes einzugreifen. Sie schloß nämlich an diesen Kirchgang die Einsegnung der Ehe an, um den Beginn des ehelichen Lebens zu heiligen. Ja, die kirchliche Segnung wurde sogar einmal gesetzlich, durch ein capitulare Karls des Großen vom Jahre 802[3]) vorgeschrieben, aber ohne dauernden Erfolg. Dieser priesterliche Segen war aber ohne Einfluß auf das Bestehen der Ehe;[4]) denn sogar nicht kirchlich eingesegnete Ehen galten als voll rechtsgültig. Um nun die beiden Akte, den weltlichen und den kirchlichen, einander mehr zu nähern, bestimmte die Kirche, die Trauhandlung vor die Kirchentür, „ante ostium ecclesiae“ zu verlegen, welche sich zwar nicht durch den Geistlichen, aber in seiner Gegenwart vollzog. Nach Erledigung der bürgerlichrechtlichen Formalitäten durch die Verwandten weihte der Geistliche die eben geschlossene Ehe mit seinem Segen.[5]) Daran

---

[1]) P. Siricius ad Himerium 385 c. 4: de coniugali velatione requisisti, si desponsatam alic puellam alter in matrimonium possit accipere; hoc ne fiat, omnibus modis inhibemus, quia illa benedictio, quam nupturae sacerdos imponit, apud fideles cuiusdam sacrilegii instar est, si ulla transgressione violetur. (Decret. Grat. c. 50. C. XVII qu. 2.) Weitere Belege aus dem 6. und 9. Jahrhundert bei v. Schubert S. 16 Anm. 3.

[2]) In den Nibelungen begeben sich nach der Brautnacht Siegfried und Kriemhilde, Günther und Brunhilde in den Münster; ebenso in Lohengrin, Wigalois, in Flore und Blancheflor, vgl. darüber Friedberg, Eheschließung S. 82.

[3]) c. 35: coniunctiones facere non praesumat, antequam episcopi presbyteri cum senioribus populi consanguinitatem coniungentium diligentes exquirant et tunc cum benedictione jungantur; abgedruckt bei Sohm S. 181.

[4]) Sohm, Eheschließung S. 157, 158.

[5]) vgl. das bei Sohm, Eheschließung S. 159 aus Martene de antiquis ecclesiae ritibus libri quatuor, l. I Pars II p. 616 abgedruckte französische Ritual von Rennes aus der Zeit um das Jahr 1000 herum: In primis veniat sacerdos

schloß sich dann in der Kirche die Brautmesse. Der Verschmelzungsprozeß nahm immer weiteren Fortgang, als allmählich die weltliche Trauhandlung und die priesterliche Trauung nicht vor der Kirchentür in Gegenwart des Geistlichen, sondern in der Kirche durch den Geistlichen geschah. Die Verbindung des weltlichen Aktes mit dem religiösen wurde noch dadurch gefördert, daß sich die Brautleute an Stelle eines beliebigen Dritten den Geistlichen zum „gekorenen" Vormund wählten.[1]) Damit war diese priesterliche Trauung aber noch nicht zu einer kirchlichen Trauung und zu einem Gegenstand des kirchlichen Rechts geworden, sondern war ein Gegenstand der Sitte geblieben. Daher bewirkte auch der Mangel dieser Form keine Nichtigkeit der Eheschließung,[2]) und wenn die Kirche auch stets beansprucht hat, daß die neuen Ehegatten für ihre Ehe den Segen der Kirche in Gestalt der priesterlichen Trauung nachsuchen sollen, so hat sie letztere doch niemals für eine die wesentliche Rechtsgültigkeit der Ehe bedingende Form erklärt.[3]) Es galt also auch jetzt noch der Grundsatz: „consensus

ante ostium ecclesiae indutus alba atque stola cum benedicta aqua; qua aspersa, interroget eos sapienter, utrum legaliter copulari velint, et quaerat qomodo parentes non sint, et doceat qomodo simul in lege Domini vivere debeant. De inde faciat parentes sicuti mos est dare eam, atque sponsum dotalicium dividere, cunctisque audientibus legere, ipsumque suae sposae libenter dare. Annulo quoque benedicto in nomine sanctae Trinitatis, eam in in textra manu sponsare faciat atque honorare auro vel argento prout poterit sponsus. Postremo benedictionem inibi faciat, quae in libris continetur. Qua finita, intrando in ecclesiam missam incipiat. Sponsus autem et sponsa candelas ardentes in manibus tenentes et offertorium audientes offerunt et antequam Pax Domini dicatur, ante altare sub pallio vel alio quolibet opertorio, sicuti mos est, eos benedicat; ad ultimum praedictus sponsus pacem de presbyterio accipiat suaeque sponsae ipse ferat. Vgl. ferner das von Sohm, Eheschließung S. 161 Anm. 18 abgedruckte zweihundert Jahre jüngere französische Ritual aus Martene l. I pars II p. 617, ferner die Beläge für deutsches Recht S. 162 Anm. 21, 22, 23.

[1]) Sohm, Eheschließung S. 164 ff.; a. M. Friedberg, R. d. Eheschließung, der annimmt, daß der Priester „die Stelle des alten Fürsprechers angenommen hat". Scheurl meint dagegen, daß sich die priesterliche Trauung unmittelbar aus der priesterlichen Benediktion ergeben hat; vgl. Scheurl, Entw. d. k. Eheschließung S. 113.

[2]) Hinschius S. 2.

[3]) Hinschius S. 2 oben.

facit nuptias“. Diese formlose Äußerung des Ehekonsenses, die keine Öffentlichkeit verlangte, zeitigte nun ein außerordentlich häufiges Vorkommen bigamischer Verhältnisse, wie Luther in seiner Schrift „Von Ehesachen“[1] uns schildert, und man sah sie daher als Mißstand an, den das Tridentiner Konzil (1545—1563) beseitigen sollte. Das in der sessio 24 de reformatione matrimonii enthaltene Decretum Tametsi stellte von neuem die Sakramentsnatur der Ehe fest und bestimmte, daß eine Ehe durch übereinstimmende Erklärung der Verlobten „coram parocho proprio et duobus vel tribus testibus“ gültig sei. Es wird also auch hier nur die Gegenwart des Geistlichen, also eine passiva assistentia verlangt, dagegen von einer Einsegnung der Ehe als Gültigkeitserfordernis ganz abgesehen. Wie es gewiß ist, daß vor dem Tridentiner Konzil, also vor 1563, niemals durch ein allgemeines Kirchengesetz[2] eine bestimmte Form der Eheschließung vorgeschrieben worden ist, und daß die konstante Auffassung der Kirche dahin ging, die Ehe werde geschlossen durch den Konsens der Kontrahenten, so ist also auch nach dem Konzil von Trient zur Eheschließung nur die Konsenserklärung von Mann und Frau notwendig.

Die Beschlüsse des Tridentinum sind bis zum Jahre 1906 nicht überall aufgenommen worden, so daß in den Parochien, wo dies nicht geschehen war, kirchlich gültige Ehen durch formlosen Konsens geschlossen werden konnten, die man matrimonia clandestina nannte. Jetzt ist nach einem Dekret des Papstes Pius X. (Acta Sanctae Sedis 1906 Bd. 39 S. 313, 320) das Tridentinum allgemein gültig. Es wird aber, sobald ein Nupturient sich nicht zur katholischen Konfession bekennt, die Ehe kirchlich für gültig erachtet, wenn auch die Tridentinische Form nicht gewahrt ist.

So hatte sich im Laufe der Zeit im deutschen Recht neben dem weltlichen ein kirchliches Eherecht entwickelt, das schließlich das weltliche ganz verdrängte.

Im Gegensatz zur katholischen Kirche verwarf die evangelische die Sakramentsnatur der Ehe. Die Reformatoren, vor allem Luther, erklärten die Ehe als „ein weltlich Ding weltlicher Obrig-

[1] In der Erlanger Ausgabe von Luthers Werken Bd. 23 S. 91 ff.

[2] Schulte, Zeitschr. f. Kirchenrecht Bd. 9 S. 20 f.

keit unterworfen" und erkannten Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit in Ehesachen dem Staate zu, obgleich die Ehegesetzgebung doch meist in den Kirchenordnungen geschah und die Ehegerichtsbarkeit auf die aus Geistlichen und Juristen zusammengesetzten Konsistorien überging. Es fand also tatsächlich ein Zusammenwirken von Staat und Kirche statt, in Wahrheit beherrschte aber der Staat das Eherecht. Anfangs kommt in der protestantischen Kirche die Ehe ohne kirchliche Mitwirkung theoretisch zustande, weil „Hochzeit und Ehestand ein weltlich Geschäft ist". Es ist dies aber nicht in erheblichem Umfange praktisch geworden.[1])

Die geschlossene Ehe wurde der Sitte gemäß durch Kirchgang und Segen geweiht. Daran hielt auch Luther fest und lehrte es so, doch suchte er den Mißbräuchen, die er im kanonischen Eherecht erblickte, entgegenzuarbeiten. Er trat sowohl gegen die Gültigkeit der heimlichen Verlöbnisse, wie gegen den bisherigen Gebrauch der kanonischen Ausdrücke sponsalia de praesenti und de futoro auf, die er für undeutsch und nicht passend hielt,[2]) und verlangte, daß die durch die Verlobung geschlossene Ehe in kürzester Zeit auch vollzogen werde und die Eheleute durch die konsumierende Handlung der copula carnalis das eheliche Leben tatsächlich beginnen sollten.[3]) Wenn die Kirche aber auch die Einsegnung der bereits durch Konsens der Brautleute geschlossenen Ehe verlangte und forderte, daß vor der kirchlichen Trauung die Brautleute unter Strafandrohung die copula carnalis nicht vollziehen sollten, so war die priesterliche Trauung noch kein rechtlich erheblicher Akt geworden, sondern man erblickte immer noch in der copula carnalis den Vollzug der Ehe.[4]) Erst

---

[1]) Luther soll sich bekanntlich durch Bugenhagen haben trauen lassen. Er empfahl auch im Traubüchlein: „Aber so man von uns begehrt, für der Kirchen oder in der Kirchen sie zu segnen, über sie zu beten oder sie zu trauen, sind wir schuldig, dasselbige zu thun". Über die rein bürgerliche Eheschließung des Bartholomäus Sastrow in Greifswald 1551 vgl. Friedberg, Eheschließung S. 282; ferner über weitere Fälle der rein bürgerlichen Eheschließung die von v. Schubert S. 50 Anm. 3 S. 51 Anm. 1 angegebenen Belege.

[2]) vgl. Luther, Von Ehesachen, Erlanger Ausg. Bd. 23 S. 102 ff.

[3]) Von Ehesachen S. 102 ff.

[4]) Luther führt in der Schrift „Von der Winkelmesse und Pfaffenweihe" 1553, Erlanger Ausg. Bd. 31 S. 316 aus: „er wisse wohl, wenn eine Dirne einem

im 17. Jahrhundert änderte sich dies. Die Trauung wurde in die Kirche verlegt und mit der Segnung zu einem Akte, der kirchlichen Trauung, verschmolzen. Dies hatte zur Folge, daß vom Rechte nicht mehr in der copula carnalis, sondern in der kirchlichen Trauung die consummatio matrimonii erblickt wurde.[1] Den völligen Abschluß führte Justus Henning Böhmer (1674 bis 1749) herbei, denn erst seit dem 18. Jahrhundert ist die kirchliche Form, die Trauung durch den Geistlichen, welche die evangelische Kirche in ihren Anfängen und bis zu der gedachten Zeit mit Luther nur als eine „feine christliche Ordnung“[2] und als einen zur Ehe hinzutretenden kirchlichen Segensakt betrachtet hatte, wesentliche Bedingungen der gültigen Eheschließung geworden. Nach der Ansicht Böhmers ist für die Eheschließung auch nicht die Trauung, sondern der Konsens in der Trauung das Wesentliche, aber indem er vollkommen die Sponsalienlehre beseitigte, stellte er den Satz auf, daß die ganze kirchliche Trauhandlung der eheschließende Akt sei, welcher eine gültige Ehe begründe.[3]

Auf einer solchen Entwicklungsstufe befand sich das Eherecht in Deutschland in den beiden Kirchen, als die Idee eines nichtkonfessionellen und von der Kirche unabhängigen Eherechtes aufkam. Der Grund hierfür liegt wohl darin, daß seit der ersten Hälfte des 16. Jahrhunderts zwei große Religionsparteien, die katholische und die evangelische, bestanden, die sich in der Auffassung und der Form der Eheschließung, wie wir gesehen haben, wesentlich unterschieden. Infolge der Intoleranz der Staaten kamen daher die evangelischen Brautleute in katholischen Ländern in die mißliche Lage, nicht zu wissen, nach welchem Recht sie ihre Ehe rechtsgültig schließen sollten. Sie nach dem im Lande

---

Manne Ja gesagt, dann sei das Beschlafen eine Ehe“; vgl. v. Schubert S. 48; Sohm, Eheschließung S. 240.

[1] Nach Carpzow ist die capula carnalis nicht mehr „die rechtlich vollwirksame consummatio matrimonii“, dagegen ist ihm die Trauung ein requisitum formale et solemne coniugii; vgl. Sohm S. 241, 242; Friedberg S. 252 ff.

[2] Hinschius S. 2. Praktisch ist aber die „feine christliche Ordnung“ von Anfang an geübt worden.

[3] v. Schubert S. 69; Sohm S. 273, 274.

gültigen Rechte einzugehen, das widerstrebte ihrem religiösen Gefühle und sie nach ihrem Glauben durch ihren eigenen Geistlichen schließen zu lassen, das verbot der Staat, in dem sie lebten. Es mußte also ein Ausweg gefunden werden und dieser zeigte sich in dem Gedanken einer Zivilehe. Dieser ging von den Niederlanden und Frankreich aus. Man begann nämlich dort verschiedene Bekenntnisse zu tolerieren und gestattete jedem seine Ehe entweder vor dem kirchlichen oder dem staatlichen Beamten zu schließen. So führte sich die fakultative Zivilehe ein.[1]) Von Bedeutung für ihr Eindringen aber war, daß sich in Frankreich der Einfluß der katholischen Kirche im Eherecht frühzeitig minderte und die Staatsgewalt immer weitere Gebiete desselben an sich zog. Hierfür war nun wieder von größter Bedeutung eine theologische Streitfrage über das Ehesakrament, die neue Lehre nämlich, daß die Ehe aus zwei Teilen bestehe, dem Sakrament und dem Ehevertrage, und daß ersterer ausschließlich der Kirche, letzterer aber allein dem Staate unterstehen sollte.[2]) Jeder Ehevertrag müsse den staatlichen Vorschriften genügen, sonst sei er nichtig, und diese Nichtigkeit könne auch durch den kirchlichen Segen des Geistlichen nicht geheilt werden.[3]) Von diesem Prinzip aus, daß die Ehe zugleich Sakrament und Vertrag sei, ging der Staat zur Zeit der Revolution weiter und erklärte, indem er die religiöse Seite der Ehe völlig ignorierte, in der Konstitution vom 14. 9. 1791, die Ehe für einen contrat social, nahm ausschließlich für sich Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit in Anspruch und führte durch ein Gesetz vom 20. 9. 1792 Zivilstandsregister ein, d. h. er betraute weltliche Beamte mit der Eheschließung und Registrierung, die bisher in den Händen der Kirche gelegen hatte. Die kirchliche Seite der Eheschließung berücksichtigte er nur insoweit, als er in seinem Interesse verbot, religiöse Ehefeierlichkeiten vor dem zivilem Abschluß der Ehe vorzunehmen.[4]) Die bürgerliche Form der Eheschließung wurde also für eine rechtsgültige Ehe

[1]) vgl. das Nähere bei v. Schubert S. 80, 81.
[2]) Friedberg, Eheschließung S. 547 ff.
[3]) Schön S. 201.
[4]) Schön S. 204.

notwendig, mit anderen Worten, die Zivilehe war obligatorisch geworden. Wie in Frankreich nun, wo die eben geschilderte Entwicklung im code civil ihren Abschluß fand und wie es noch heute in Frankreich geltendes Recht ist, ging in England ein gleicher Umschwung vor; nur war hier schon zeitiger die bürgerliche Eheschließung gleich obligatorisch geworden, jedoch nicht für längere Dauer.[1]) Der Erfolg ist also doch Frankreich zuzuschreiben und von hier wurde auch die obligatorische Zivilehe weiter zu mehreren anderen europäischen Staaten getragen, wo man sich schon mit dem Gedanken einer Zivilehe beschäftigt hatte. In Preußen und in anderen evangelischen Staaten Deutschlands war die Aufnahme dieser Idee durch die naturrechtliche Lehre des 18. Jahrhunderts vorbereitet worden. Die Naturrechtslehrer, besonders Thomasius, betrachteten das eheliche Verhältnis rein soziologisch und erklärten die Ehe für ein rein obligatorisches Vertragsverhältnis, das als solches natürlich den weltlichen Gerichten unterstände.[2]) Diese Anschauungen gingen in die Friederizianische Gesetzgebung über und wurden auch in das preuß. allgem. Landrecht aufgenommen, welches die Gewissensseite der Ehe der Kirche zur Regelung überließ, für die soziologische Seite der Ehe aber eine neue zivilrechtliche Ordnung schuf, die als solche mit denen der beiden Konfessionen wenig gemein hatte. Infolgedessen störte es unter dem soziologischen Einfluß der naturrechtlichen Lehre fast völlig den Zusammenhang des Eherechts mit der Kirche. Es sah die Ehe als keine göttliche Schöpfungsordnung, sondern als einen bloßen Vertrag an, welcher wie jeder andere obligatorische Vertrag aufgelöst werden kann, wenn sein Zweck nicht erreichbar ist.[3]) Merkwürdigerweise aber beging das allgem. Landrecht von seinem Standpunkte aus die

[1]) Das Cromwellsche Ehegesetz v. 24. 8. 1653 (vgl. Friedberg, Eheschließung S. 325, 322) schaffte die kirchliche Eheschließung ab und führte die Zivilehe ein. 1660 wurde aber das Cromwellsche Gesetz wieder beseitigt; Friedberg, Eheschließung S. 330.

[2]) Diese naturrechtliche Theorie setzte Preußen zuerst in die Praxis um, indem es die protestantischen Ehesachen 1748 den weltlichen Gerichten überwies; vgl. Schön S. 208 Anm. 1.

[3]) Schön S. 209.

größte Inkonsequenz, indem es nämlich als Eheschließungsform den rein kirchlichen Akt der priesterlichen Trauung bestehen ließ. Gegenüber dem inkonsequenten Ehebegriff des preuß. Landrechts[1]) forderte man am Anfange des 19. Jahrhunderts eine Reform des Eherechts in Preußen, jedoch gelangte man trotz aller Versuche zu keinem Resultat.[2]) Zwar wurde durch ein Gesetz vom Jahre 1847 die bürgerliche Eheschließung eingeführt, jedoch nur als Notzivilehe.[3]) Dies geschah aus praktischen Gründen, teils im Interesse der Dissidenten, teils um den Unzuträglichkeiten zu entgehen, die sich bei den gemischten Ehen ergeben hatten, teils als Eheschließungsform für Verbindungen zwischen Christen und Juden. Für letztere wurde in demselben Jahre 1847 die obligatorische Zivilehe geltend. Im Jahre 1848 wurde sie sogar durch die Frankfurter Nationalversammlung in die Grundrechte der deutschen Reichsverfassung aufgenommen, aber erst nach Maßgabe eines besonderen Gesetzes verheißen, das jedoch lange auf sich warten ließ. Erst der sogen. Kulturkampf des Staates gegen die katholische Kirche führte die Entscheidung herbei, indem nämlich das Gesetz vom 9. 3. 1874 endgültig die obligatorische Zivilehe vor einem Standesbeamten in Preußen einführte und am 1. 10. 1874 in Kraft trat.

Im Deutschen Reiche war schon einige Jahre früher durch ein Gesetz vom 4. 5. 1870 die Zivilehe zugelassen, aber nur für die im Auslande von Reichsangehörigen zu schließenden Ehen. Für das ganze Deutsche Reich brachte erst infolge des preußischen Gesetzes vom 9. 3. 1874 das Reichsgesetz vom 6. 2. 1875 (in Kraft seit 1. 1. 1876), das sogen. Reichspersonenstandsgesetz, die obligatorische Zivilehe. § 41 dieses Gesetzes bestimmte:

> „Innerhalb des Gebietes des Deutschen Reiches kann eine Ehe rechtsgültig nur vor dem Standesbeamten geschlossen werden".

Der Staat verwarf also die Meinungen, daß die bürgerliche Form der Eheschließung vor dem vom Staate angestellten Be-

---

[1]) Hinschius S. 3.
[2]) v. Schubert S. 94.
[3]) Friedberg, Recht der Eheschließung S. 760.

amten nur wahlweise beobachtet werden solle, also die sogen. fakultative Zivilehe, oder gar nur als Notbehelf dienen solle, die sogen. Notzivilehe.[1]) Die Zivilehe sollte vielmehr grundsätzlich und ausschließlich gelten. Der kirchlichen Trauung kommt für das staatliche Gebiet keine eheschließende Bedeutung zu und die Vornahme eines kirchlichen Trauungsaktes ohne vorausgegangene standesamtliche Eheschließung ist sogar nach § 67 RPO. unter Strafe gestellt.

Schon bei der Beratung des preußischen Gesetzes vom 9. 3. 1874 wurde im Herrenhause beantragt, eine Bestimmung im Gesetze einzuschalten, wonach die Verweigerung der kirchlichen Trauung als Ehescheidungsgrund anzuerkennen sei. Der Regierungsvertreter widersprach jedoch dem mit der Begründung, eine solche Bestimmung läge nicht im Rahmen des Gesetzes und man könne auch nicht übersehen, welche Folgen sie nach sich ziehe. Der betreffende Antrag wurde daraufhin abgelehnt.[2]) Das preußische Gesetz berührt daher die kirchliche Seite der Ehe mit keinem Wort. Anders dagegen das Reichsgesetz, das in § 82 bestimmt:

> „Die kirchlichen Verpflichtungen in Beziehung auf Taufe und Trauung werden durch dieses Gesetz nicht berührt."

Der § 82 verdankt seine Entstehung Kaiser Wilhelm I. Nach den Motiven zum Personenstandsgesetz sollte dieser Paragraph vor allem der von kirchlichen Agitatoren verbreiteten Mißdeutung entgegentreten, als wolle dieses Gesetz die kirchliche Trauung verbieten.[3])

---

[1]) Die fakultative Zivilehe wurde viel verteidigt, so von v. Scheurl S. 84ff.; Schnitzer S. 66ff. u. a. evangelischen Schriftstellern, aber am meisten von katholischen; denn katholischerseits sind es sehr wenige, die der obligatorischen Zivilehe den Vorzug gaben. Die Notzivilehe wurde dagegen fast allgemein beanstandet; dennoch war in Sachsen, Württemberg, Baden und in Lübeck vor dem Reichspersonenstandsgesetz die Notzivilehe als die bürgerliche Eheschließung zugelassen für den Fall, daß die kirchliche Eheschließung nicht zu erlangen wäre. Vgl. Friedberg, Recht der Eheschließung S. 761 und Hollweck S. 42ff.

[2]) vgl. Anlagen zu den Verhandlungen des Herrenhauses, Sitzungsperiode 1873/74, S. 431, 444.

[3]) vgl. Hinschius, Komm. zum Reichspersonenstandsgesetz Anm. zu § 82; Schön S. 216.

Bei den Beratungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs in den Kommissionen und im Reichstage ist die prinzipielle Frage, ob die Zivilehe aufrechtzuerhalten sei, lebhaft erörtert worden. Von katholischer Seite ist die Zivilehe grundsätzlich verworfen, während von einer evangelischen Seite die fakultative Zivilehe erstrebt worden ist. Aus dem heftigen Meinungskampfe ging die Zivilehe siegreich hervor, aber in der Durchführung des Prinzips der Zivilehe weicht das Bürgerliche Gesetzbuch in manchen Punkten vom Reichspersonenstandsgesetz ab. So hat das Bürgerliche Gesetzbuch die Eheschließungsform im Anschluß an die ältere Rechtsentwicklung der tridentinischen Form angenähert, indem nämlich ehewirkende Kraft ausschließlich der Konsenserklärung der Verlobten vor dem Standesbeamten zukommt. Der Ausspruch des Standesbeamten, daß die Verlobten kraft des Bürgerlichen Gesetzbuchs nunmehr regelmäßig verbundene Eheleute seien, ist unwesentlich für die Frage des Zustandekommens der Ehe, es liegt vielmehr in diesem Ausspruche nur die Bezeugung der vollzogenen Eheschließung.[1]) Dagegen war nach § 52 RPG. außer der Konsenserklärung der Verlobten noch erforderlich, daß sie der Standesbeamte nunmehr kraft des Gesetzes für rechtmäßig verbundene Eheleute erklärte. Die Eheschließung kam also nur durch Konsenserklärung und Zusammengabe durch den Standesbeamten zustande. Fehlte das eine oder das andere, so war die Eheschließung nichtig.[2]) Im Entwurfe lautete die Überschrift des ersten Abschnitts des vierten Buches: „Ehe". Auf Veranlassung des Zentrums wurde diese Überschrift in „Bürgerliche Ehe" abgeändert, damit dadurch klargestellt werde, daß der Staat nur die bürgerliche Seite der Ehe mit seiner Gesetzgebung treffen wolle.

Das Nähere hierüber wird unten bei der Darstellung der Kämpfe, wie sie sich bei der Beratung des Bürgerlichen Gesetzbuchs abgespielt haben, entwickelt werden.

---

[1]) Sartorius, Komm. zu § 41 RPG. S. 340, 303.
[2]) Sartorius, Komm. zu § 41 RPG. S. 340, 303.

II. Die Verweigerung der kirchlichen Trauung durch einen Ehegatten.

§ 3.

1. Unter der Herrschaft des Reichspersonenstandsgesetzes vom 6. 2. 1875.

Wenn § 82 RPG. bestimmt, daß die kirchlichen Verpflichtungen in Beziehung auf Taufe und Trauung durch dieses Gesetz nicht berührt werden, so kann man aus dem reinen Gesetzestext schließen, daß die Verweigerung der kirchlichen Trauung zivilrechtliche Folgen habe, weil das Gesetz zugunsten der kirchlichen Trauung einen Vorbehalt mache.[1]) Greift man aber auf die Entstehungsgeschichte, insbesondere auf die Motive und Reichstagsverhandlungen zurück, dann ist dieser Paragraph nicht im Sinne eines rechtlichen Vorbehalts der religiösen Seite der Ehe zu verstehen, vielmehr sollte damit nur klargestellt werden, daß der Staat mit seiner Zivilehegesetzgebung nicht Taufe und Trauung verbieten wolle, ja sogar sie ans Herz lege.[2])

Bei der allgemein gehaltenen Fassung des § 82 RPG. kann man sich nicht wundern, wenn sich in der Zeit vom 6. 2. 1875 bis 1. 1. 1900 über den Sinn dieser gesetzlichen Bestimmung zwei extreme Ansichten in Theorie und Praxis gegenüberstanden, zwischen denen wiederum einige zu vermitteln suchten.

Die katholischen Schriftsteller Hirschel[3]) und Vering[4]) halten die Zivilehe dann für ungültig, wenn die Ehegatten zur katholischen Kirche gehören, aber die kirchliche Eheschließung nicht nachgefolgt sei. Hirschel meint, die Zivilehe sei ein rein bürger-

---

[1]) Auch Bollert ist der Ansicht, daß dem Wortlaute nach der Annahme nichts im Wege stehe, als habe der Gesetzgeber in allen Fällen, wo wirklich der gewissenhafte Ehegatte auf ein Gebot seiner Kirche sich berufen kann, welches er ohne Gewissensbedrängnis nicht übertreten darf, ein Recht der Weigerung anerkannt und die kirchlichen Verpflichtungen ohne weiteres und unbedingt auch pro foro civili mit verbindlicher Kraft ausgestattet. Vgl. Bollert S. 48.

[2]) vgl. Mot. S. 39; Hinschius S. 223.

[3]) Hirschel S. 193 ff.

[4]) Vering S. 880.

licher Vertrag und unterliege als solcher den Vorschriften über die Verträge überhaupt. Verweigere der eine Ehegatte die Vornahme der kirchlichen Trauung, so mute er dem anderen zu, in einer den guten Sitten widersprechenden und kirchlich unerlaubten Verbindung zu leben. Die Zivilehe charakterisiere sich dann als contra bonos mores und sei somit nichtig. Vering hält die Zivilehe für nichtig, weil beim Ausbleiben der kirchlichen Trauung gegen den Willen des anderen Teils eine wesentliche Voraussetzung nicht eingetreten sei. Es liege dann mangelnder Konsens vor. Eventuell könne die Eheschließung wegen Täuschung oder Irrtums angefochten werden. Gegen Hirschel und Vering ist aber zu bemerken, daß der Eheabschluß nach dem Reichsgesetze vom 6. 2. 1875 kein reiner bürgerlicher Vertrag war, der durch bloße Willenseinigung der Vertragschließenden zustande kam. Vielmehr mußte nach § 52 der Standesbeamte die Verlobten für rechtmäßig verbundene Eheleute erklären. Die Erklärung des Standesbeamten, nicht die Übereinstimmung der Verlobten war das Entscheidende. Der Eheabschluß vollzog sich also durch einen konstitutiven öffentlichrechtlichen Ausspruch des Standesbeamten. Auf die öffentlichrechtlichen Rechtsakte sind aber die Vorschriften des Privatrechts über die Nichtigkeit einer Willenserklärung nicht ohne weiteres anwendbar.[1]) Anders verhielt es sich aber mit der Frage des Betruges und des Irrtums. Denn nach § 36 des Reichsgesetzes waren die rechtlichen Folgen des Irrtums und Betruges nach den Landesgesetzen zu beurteilen. Es lag also in diesen Fällen eine ausdrückliche Bezugnahme des Reichsgesetzes auf landesrechtliche privatrechtliche Anfechtungsnormen vor. Wir wollen daher die Wirkungen des Betruges und Irrtums vom Standpunkte des gemeinen, preußischen und französischen Rechts als der wichtigsten Landesrechte betrachten.

Im Gebiet des gemeinen Rechts galt für Katholiken das kanonische, für Protestanten das protestantische Eherecht, welches man auch auf andere Nichtkatholiken anwendete.[2]) In Ansehung des kanonischen Eherechts herrscht nun darüber Einigkeit, daß

[1]) vgl. auch v. Brünneck bei Gruchot Bd. 33 S. 770.

[2]) Dernburg, Pand. Bd. 3 § 10 S. 18; v. Scheurl S. 29.

Betrug kein Ehehindernis ist.[1]) Für das protestantische Eherecht hing die Berücksichtigung des Betruges davon ab, daß die erregte oder ausgenützte irrige Vorstellung im bestimmten Falle für die Einwilligung der Ehe entscheidend gewesen war, also die irrige Vorstellung für den Entschluß zu dieser Ehe sehr erheblich gewesen war. Was den Irrtum angeht, so kannte das kanonische Recht nur den error in persona an, d. h. es mußte eine reine Personenverwechslung vorgelegen haben. Irrtum über einzelne Eigenschaften der Person kamen nicht in Betracht.[2]) Dagegen wurde für das protestantische Eherecht ein solcher Grund als Ungültigkeitsgrund anerkannt, wenn die Eigenschaft, welche er betrifft, eine für die Ehe wesentliche ist. Die Berücksichtigung des Irrtums war also gleichwie die des Betruges nach gemeinem protestantischen Eherecht quaestio facti.[3])

Das preußische Recht, welches in dieser Materie stark unter naturrechtlichen Einflüssen steht, erkannte Irrtum und Betrug nach Analogie der privatrechtlichen Willensmängel wie bei Verträgen überhaupt, so auch bei der Ehe an. Vorausgesetzt wird dabei nach § 41 ALR. II, 1, daß es sich um einen Mangel handelt, dessen Abwesenheit bei Schließung einer Ehe von dieser Art vorausgesetzt zu werden pflegt. v. Brünneck[4]) hält nun daraufhin die geschlossene Zivilehe nach allgem. Landrecht für anfechtbar, wenn der eine Ehegatte dem anderen betrügerisch das Versprechen der kirchlichen Trauung gegeben hat.

Das französische Recht kennt im code civil art. 180 den erreur dans la personne. Ob darunter nur die bloße Personenverwechslung im Sinne des kanonischen Rechts oder darüber hinaus auch persönliche Eigenschaften zu verstehen seien, ist in der französischen Jurisprudenz eine bis heute ungeschlichtete Streitfrage.[5]) Fallen unter den erreur dans la personne auch persönliche Eigenschaften,

---

[1]) v. Scheurl S. 148; Schnitzer S. 370.

[2]) Bering S. 884; Schnitzer S. 307; v. Scheurl S. 142, dagegen Hinschius S. 189.

[3]) Bering S. 884; Friedberg, Kirchenrecht S. 401, dagegen Hinschius S. 199.

[4]) v. Brünneck bei Gruchot Bd. 33 S. 770 ff.; dagegen Hinschius S. 199.

[5]) vgl. darüber die eingehende Darstellung bei Bollert S. 25 ff.

dann stünde an sich gleichwie im preußischen Recht nichts im Wege, bei Verweigerung der kirchlichen Trauung die Anfechtung der Ehe zuzulassen, wenn der Mangel an kirchlicher Gesinnung des einen Eheteils für den anderen Eheteil als wesentlicher Irrtum in persönlichen Eigenschaften zu betrachten ist. Den Betrug kennt das französische Recht nicht als selbständigen Anfechtungsgrund bei der Ehe. Es steht aber nichts im Wege, ihn dem Irrtume gleich zu behandeln, da ihm auch ein Irrtum zugrunde liegt.

Was die Frage angeht, ob unter der Herrschaft des Reichsgesetzes von 1875 eine Klage auf Vollziehung der kirchlichen Trauung zulässig war, so nahm die überwiegende Meinung[1]) an, daß für das Gebiet des gemeinen, preußischen und französischen Rechts die Klage auf Zwangstrauung unzulässig sei. Unzweifelhaft ist dies nicht. Faßt man nämlich § 82 RPG. dahin auf, daß darin ein rechtlicher Vorbehalt zugunsten der kirchlichen Trauung enthalten sei, so steht hier prinzipiell nichts im Wege, die Klage auf Zwangstrauung für zulässig zu erachten, falls sie nicht durch positive gesetzliche Bestimmung ausgeschlossen ist. Bekanntlich wurde nach älterem gemeinen Recht die Klage auf Zwangstrauung für zulässig erachtet; ja man schreckte nicht vor einer Zwangskopulation zurück.[2]) Für das preußische Recht hat allerdings Dernburg in seinem preuß. PrivR. Bd. 3 S. 34 ausgeführt: „Waren jedoch die Ehegatten ausdrücklich oder stillschweigend überein gekommen, daß sich die kirchliche Trauung an die Eheschließung vor dem Standesbeamten anschließe, so ist jeder Ehegatte als verbunden anzusehen, dem desfallsigen Verlangen des anderen Ehegatten unmittelbar Folge zu geben". Es ist aber aus dieser Äußerung nicht ersichtlich, ob Dernburg damit die Klage auf Zwangstrauung hat für zulässig erklären wollen. Er stützt seine Ansicht nämlich auf § 173 II, 1 ALR., wonach die Rechte und Pflichten der Eheleute sogleich nach dem Eheabschluß ihren Anfang nehmen. Aller-

[1]) Bering S. 879; Hinschius S. 199; v. Brünneck S. 776; v. Sicherer S. 489.

[2]) Dernburg, Pand. Bd. 3 § 7 Anm. 16; vgl. Näheres bei v. Schubert S. 60 Anm. 2.

dings zählt nun das Landrecht in den §§ 173 ff. eine Reihe von sittlichen Folgen auf, die sich aus der Ehe als dauernder Lebensgemeinschaft ergeben, aber eine Klage auf Erfüllung dieser sittlichen Pflichten hat das Landrecht nicht geben wollen. Wie Bornemann[1]) richtig bemerkt, sei die Absicht der Redaktoren bei dieser Aufzählung dahin gegangen, durch sie die Lehre von der Ehescheidung vorzubereiten; es solle dem Richter im Ehescheidungsprozesse ein Anhalt zur Beantwortung der Frage gegeben werden, ob durch das Verhalten der Ehegatten die Ehe in ihrem Wesen verletzt worden.[2]) Eine Klage auf Erfüllung der in den §§ 173 ff. aufgezählten Pflichten, die man unter dem Sammelnamen: Klage auf Herstellung der ehelichen Gemeinschaft fassen könnte, kennt das preußische Recht nicht.[3]) Hiernach kann die von Dernburg aus § 173 abgeleitete Pflicht zur Vornahme der kirchlichen Trauung nach preußischem Recht niemals die Klage auf Zwangstrauung begründen, die Verletzung dieser Pflicht kann vielmehr nur im Ehescheidungsprozesse berücksichtigt werden.

Es fragt sich weiter, inwiefern die Verweigerung der kirchlichen Trauung nach gemeinem, preußischem und französischem Recht einen Scheidungsgrund bildete. Nach gemeinem kanonischen Recht ist die Frage zu verneinen, weil dieses überhaupt die Ehescheidung, abgesehen von hier nicht interessierenden Spezialfällen, nicht kennt.[4]) Nach gemeinem protestantischen Eherecht, welches auch für andere Nichtkatholiken gilt, ist jedes schwere Verschulden des Ehegatten Scheidungsgrund, welches dem anderen das eheliche Zusammenleben unmöglich macht.[5]) Unter diese Generalklausel fällt eventuell die Verweigerung der kirchlichen Trauung, wenn bei Berücksichtigung der Umstände des einzelnen Falles dem verletzten Ehegatten die Fortsetzung einer ungetrauten Ehe nicht zugemutet werden kann. Das preußische Recht kennt im ALR. II, 1 § 700 als Scheidungsgrund die „grobe und widerrecht-

[1]) Bornemann V S. 66.
[2]) Eccius Bd. 4 § 206 S. 32.
[3]) Eccius Bd. 4 § 206 Anm. 4 S. 32, § 212 Anm. 17 S. 102.
[4]) Vering S. 937.
[5]) Dernburg, Pand. Bd. 3 § 10 S. 18; Seuffert Bd. 8 S. 266, Bd. 25 S. 32; Bollert S. 33.

liche Kränkung der Ehre". Damit harmoniert code civil art. 231. Es muß also der animus injuriandi vorliegen. Dieser ist aber zweifellos dann vorhanden, wenn die kirchliche Trauung ohne triftige Gründe in frivoler Weise verweigert wird. Mit dieser Maßgabe kann man sich mit dem Urteil des Gerichtshofes in Trier vom Jahre 1845[1]) einverstanden erklären, wonach für das Gebiet des französischen Rechts die Verweigerung der kirchlichen Trauung eine injure grave im Sinne des Gesetzes darstelle, also zur Ehescheidung berechtige; derselben Ansicht ist auch der Appellhof in Brüssel.[2])

Es ist schließlich noch zu erörtern, ob unter der Herrschaft des Reichsgesetzes von 1875 bei Verweigerung der kirchlichen Trauung der sich dadurch beschwert fühlende Ehegatte befugt war, nach geschlossener Zivilehe bis zur kirchlichen Trauung das eheliche Zusammenleben und die eheliche Beiwohnung zu verweigern. v. Scheurl meint für das gemeine Recht, daß die Ehegatten nach der bürgerlichen Eheschließung befugt sind, die tatsächliche Lebensgemeinschaft bis zur kirchlichen Trauung hinauszuschieben.[3]) Den gleichen Standpunkt vertrat Sohm in seiner Schrift „Die obligatorische Zivilehe und ihre Aufhebung (1880)" für das evangelische Kirchenrecht. Die Kirche habe auf Grund des § 82 des Reichsgesetzes die Befugnis, dem Zivilakt der Eheschließung für ihr Gebiet die Anerkennung zu versagen. Die Trauungshandlung sei auch von rechtlicher Wirkung insofern nämlich, als erst von da an die Eheleute zur Lebensgemeinschaft berechtigt und verpflichtet seien.[4]) Für das französische Recht dürfte nach den oben besprochenen Urteilen des Gerichtshofes in Trier und des Appellhofes in Brüssel anzunehmen sein, daß die tatsächliche Lebensgemeinschaft bis zur kirchlichen Trauung nach Lage des einzelnen Falles verweigert werden dürfe. Für das Gebiet des preußischen

---

[1]) Abgedruckt bei Sirey, Récueil général Bd. 47, II S. 420; dagegen Hinschius S. 198.

[2]) Abgedruckt im Arch. f. d. kath. Kirchenr. Bd. 62 S. 337.

[3]) v. Scheurl S. 113; dagegen Kahl in der Krit. VSchr. Bd. 26 Heft 1 S. 72.

[4]) vgl. darüber Buchka, Zeitschr. f. Kirchenr. Bd. 17 S. 440.

Rechts meint Dernburg,[1]) daß das Verlangen einer Konsummation der Ehe vor der in Aussicht genommenen kirchlichen Trauung contra bonos mores sei. v. Brünneck[2]) trennt bei dieser Frage das eheliche Zusammenleben ohne Geschlechtsverkehr von demjenigen mit Geschlechtsverkehr. Nach ihm könne zwar nicht die tatsächliche Lebensgemeinschaft ohne Geschlechtsverkehr, wohl aber die eheliche Beiwohnung verweigert werden. Dagegen hielt das Oberlandesgericht Breslau in seiner Entscheidung v. 25. 9. 1885 die Ehegatten auch vor kirchlicher Trauung unbedingt zur vollen Lebensgemeinschaft für verpflichtet.[3])

2. Nach dem deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch.

§ 4.

a) Der Standpunkt der Materialien.

Welche Rechtswirkungen die Verweigerung der kirchlichen Trauung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch hat, darüber findet sich im Gesetze keine direkte Bestimmung. Es fragt sich daher, ob sich nicht aus den allgemeinen Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs Schlüsse ziehen lassen. Ins Auge zu fassen wären die Vorschriften über die Anfechtung der Ehe wegen Irrtums und Betrugs gemäß §§ 1333, 1334. Für die Untersuchung der Frage, inwiefern bei Verweigerung der kirchlichen Trauung der dadurch verletzte Ehegatte zur Verweigerung der häuslichen und ehelichen Gemeinschaft berechtigt ist, kämen die §§ 1353, 1354 in Betracht. Für die Frage, ob die Verweigerung der kirchlichen Trauung einen Scheidungsgrund abgibt, wäre § 1568 heranzuziehen, der die sogen. relativen Scheidungsgründe enthält. Auch darüber, ob auf Vollziehung der kirchlichen Trauung geklagt werden kann, findet sich keine positive Bestimmung. Für diese Frage ist aber der achte Titel des vierten Buches mit seinem einzigen § 1588 zu verwerten.

---

[1]) Dernburg, Preuß. PrivR. Bd. 3 S. 35 Anm. 25.

[2]) v. Brünneck S. 789, 792.

[3]) Abgedruckt im Arch. f. kath. Kirchenr. Bd. 62 S. 333; derselben Ansicht Hinschius S. 200.

Bei der Untersuchung über die Rechtswirkungen der Verweigerung der kirchlichen Trauung geht die Mehrzahl der juristischen Schriftsteller auf die gesetzgeberischen Vorarbeiten zum Bürgerlichen Gesetzbuch zurück, gleich wie man das beim Reichspersonenstandsgesetze von 1875 getan hat. Man mag über den juristischen Wert der gesetzgeberischen Vorarbeiten im allgemeinen ein vorsichtiges Urteil haben, jedenfalls sind sie aber nicht ganz zu ignorieren. Das Material ist auch sehr zerstreut, so daß sich schon aus diesem Grunde eine übersichtliche und geordnete Darstellung des Meinungskampfes empfiehlt, wie er sich durch alle Stadien der Vorarbeiten abgespielt hat.

Der von Planck ausgearbeitete Teilentwurf über das Familienrecht bestimmte in § 28, daß eine Ehe nur von einem Standesbeamten rechtsgültig geschlossen werden könne. Der Redaktor des Teilentwurfs betonte in seinen Motiven hierzu, daß der Staat sich im Anschlusse an das Reichspersonenstandsgesetz für die obligatorische Zivilehe entscheiden müsse; die kirchliche Seite der Eheschließung sowie der Ehe überhaupt könne rechtlich nicht in Betracht kommen.[1])

Daran hielt die Kommission für die erste Lesung fest.[2]) Hiergegen regte sich in der Kommission für die 2. Lesung von katholischer Seite ein heftiger Widerspruch. Zunächst wurde der Antrag gestellt, an die Spitze des Absatzes über die Ehehindernisse folgenden Satz zu stellen:

> „Über das Vorhandensein von Ehehindernissen und die Befreiung von solchen ist für die Angehörigen der staatlich anerkannten Religionsgesellschaften deren kirchliches Recht maßgebend".[3])

Dieser Antrag wurde abgelehnt. Es wurde dann von derselben Seite der Eventualantrag auf Streichung der persönlichen Ehehindernisse und des persönlichen Eheschließungsrechts gestellt.[4]) Nach katholischer Auffassung müsse man an der Sakramentsnatur

[1]) vgl. Abschn. 1 Die Ehe (Einleitung) S. 1 ff., ferner Abschn. 1 Titel 1 Nr. 3 S. 138 ff.

[2]) Prot. Bd. 6 (metallographierte Ausgabe) S. 5904.

[3]) Prot. Bd. 4 S. 11.

[4]) Prot. Bd. 4 S. 11 ff.

der Ehe festhalten. Die Ignorierung des kirchlichen Eherechts verletze das religiöse Empfinden von $17^1/_2$ Millionen deutscher Katholiken. Am sichersten vermeide man Eingriffe in das Gewissensgebiet, wenn man unter Wiederanerkennung der kirchlichen Eheschließungsform sich auf die Regelung der Notzivilehe beschränke. Damit werde man dem tatsächlichen Bedürfnis und den Anschauungen aller Konfessionen gerecht. Für den Fall jedoch, daß man an der obligatorischen Zivilehe festhalte, müsse man die Vorschriften über die Ehehindernisse so gestalten, daß in gewissem Umfange die Eingehung einer nach katholischem Kirchenrecht unzulässigen Ehe vor dem Standesbeamten ausgeschlossen und dadurch der in der Zulassung solcher Ehen durch das bürgerliche Recht liegende Anreiz zu ihrer Eingehung beseitigt werde. Das Eheschließungsrecht des Entwurfs halte an dem Standpunkte des Reichsgesetzes v. 6. 2. 1875 fest. Dieses sei, wie sein Vorgänger, das preußische Gesetz v. 9. 3. 1874, hervorgegangen aus dem sogen. Kulturkampf. Ohne die erforderliche Berücksichtigung der Interessen und Bedürfnisse der Katholiken und der gläubigen Protestanten habe der Staat in diesen Gesetzen das Eheschließungsrecht geregelt und damit seine Grenzen überschritten. Man habe seitdem erkannt, daß durch diese Gesetzgebung der innere Frieden schwer geschädigt worden sei. Könne man sich nun zur Abschaffung der obligatorischen Zivilehe nicht entschließen, so müsse man die gesamten Vorschriften des Entwurfs über das persönliche Eherecht ausmerzen. Diese Ansicht wurde von der Mehrheit der Kommission nicht gebilligt. Die Beschränkung auf die Notzivilehe und die Wiederanerkennung des kirchlichen Eheschließungsrechts würde eine tiefeinschneidende Änderung des durch das Reichsgesetz v. 6. 2. 1875 begründeten, jetzt geltenden Reichsrechts bedeuten. Allerdings habe das Reichsgesetz von 1875 ebenso wie das preußische Gesetz von 1874 mit kirchenpolitischen Vorkommnissen und Zuständen im Zusammenhange gestanden. Auch habe bis zu jenen Gesetzen in einem nicht kleinen Teile das kirchliche und konfessionelle Eheschließungsrecht mittelbar oder unmittelbar gegolten (Sachsen, gemeinrechtliche Gebiete). Allein die Entwicklung des Rechts in Deutschland in den letzten hundert Jahren zeige, daß in den angedeuteten vorübergehenden Verhältnissen nur

der Anstoß, nicht der wirkliche Grund des Reichsgesetzes von 1875 lag und daß die in diesem ausgesprochene Lösung des staatlichen vom kirchlichen Rechte der Abschluß einer sich lange vorbereitenden und langsam vollziehenden Entwicklung war. Die Trennung von Staat und Kirche auf dem Gebiete der Ehe sei eine innere Notwendigkeit geworden im Interesse des Friedens der bestehenden verschiedenen Religionsgesellschaften und zum Schutze der immer häufiger werdenden gemischten Ehen und der individuellen Freiheit des einzelnen gegenüber den Anforderungen der einzelnen Religionsgesellschaften. Aus diesem Grunde müsse der Staat seine eigenen Wege gehen; der Kirche sei es überlassen, ihre Anschauung festzuhalten und zur Geltung zu bringen, jedoch unter Beschränkung auf ihr Gebiet. Auf dem Gebiete der Ehe hätten von jeher Staat und Kirche ihre besonderen Interessen vertreten und je nach den sozialen, politischen und Kulturverhältnissen bald jener, bald diese die Normierung des Eherechts überwiegend oder ausschließlich für sich in Anspruch genommen. Die Frage, wie weit der Staat diesen Anspruch der Kirche anerkenne und umgekehrt, sei nicht eine Rechtsfrage, sondern eine Machtfrage.

Mit Rücksicht auf diese prinzipielle Stellung, welche die Mehrheit der Kommission bei der Generaldiskussion über das Eherecht eingenommen hatte, verzichtete dann der Vertreter der religiösen Richtung bei der später folgenden Spezialdiskussion auf seine Anträge, welche dahin gingen, daß die Form der Eheschließung prinzipiell eine kirchliche und nur bei Hinderungsgründen eine bürgerliche sein solle, daß die Überschrift des Abschn. 1 statt „Ehe" „Bürgerliche Ehe" zu fassen sei, sowie daß die in dem Kirchenrechte der staatlich anerkannten Religionsgesellschaften aufgestellten Vorschriften über die Ehe unberührt bleiben sollten. Der betr. Antragsteller beantragte aber bei lebensgefährlicher Erkrankung eines der Eheschließenden die Nottrauung mit bürgerlicher Wirkung zuzulassen.[1]) Dieser Antrag wurde aber aus denselben Gründen abgelehnt, wie sie in der Generaldiskussion erörtert worden sind.[2])

Hiernach stand also die Kommission auf dem Standpunkt,

---

[1]) Prot. Bd. 4 S. 38/39.
[2]) Prot. Bd. 4 S. 40/41.

daß die religiöse Seite des Eheschließungsrechts eine rein kirchliche Sache sei.

Im weiteren Verlaufe wurde immer wieder von neuem versucht, das religiöse Moment zur Geltung zu bringen. Bei der Beratung der Vorschriften über die Anfechtbarkeit der Ehe wurde von einer Seite der Antrag gestellt:

> „Die Ehe kann von einem Ehegatten als ungültig angefochten werden:
>
> 3. wenn die nach kirchlicher Vorschrift erforderte Trauung von dem anderen Teile verweigert wird oder nicht erlangt werden kann".[1])

Zur Begründung dieses Antrages wurde darauf hingewiesen, daß der Antrag den Prinzipien des katholischen Kirchenrechts entspreche.[2]) Habe der Bräutigam vor Eingehung der Ehe der Braut das Versprechen gegeben, sich demnächst kirchlich trauen zu lassen, so sei es eine Forderung der Gerechtigkeit, der Frau die Möglichkeit zu gewähren, die Ehe aufzulösen, wenn der Mann nach der Eheschließung sich weigere, nunmehr die kirchliche Trauung vollziehen zu lassen. Jedoch nicht nur für diesen Fall, sondern auch für den Fall, daß auf die Nachholung der kirchlichen Trauung vertraut worden sei, ohne daß eine Abrede vorgelegen habe, sei den Gewissensbedenken zu Hilfe zu kommen.

Es sei bei dem Antrage nicht sowohl an die Mischehen zu denken, als an die wiederholt vorgekommenen Fälle, daß beide Teile der katholischen Kirche angehörten und der Mann sich nach der Eheschließung geweigert habe, die nach katholischer Anschauung unerläßliche kirchliche Trauung vollziehen zu lassen.

Von anderer Seite wurde bemerkt:

Der Antrag werde jedenfalls mit der Einschränkung zu billigen sein, daß die Anfechtung der Eheschließung statthaft sein müsse, wenn einer der Ehegatten vor der Eheschließung dem andern Teile versprochen habe, sich nachträglich kirchlich trauen zu lassen und nunmehr sich weigere, sein Versprechen zu halten. Für den andern Teil entstehe in solchem Falle ein schwerer sittlicher Kon-

---

[1]) Prot. Bd. 4 S. 74.

[2]) Prot. Bd. 4 S. 79 ff.

flikt; nach den Vorschriften der Kirche sei es ihm untersagt, die Lebensgemeinschaft einzugehen, bevor die kirchliche Trauung erfolgt sei, nach den staatlichen Gesetzen solle er dazu verpflichtet sein. Der Gesetzgeber habe dringenden Anlaß, einen solchen Konflikt tunlichst zu verhüten oder die Lösung desselben zu ermöglichen. Man führe sonst die Gefahr herbei, daß die staatlichen Gesetze vielfach mit Bewußtsein verletzt würden und man versuchen werde, derartige Ehen auf jede Weise zur Scheidung zu bringen.

Die Kommission war der Ansicht, daß der Antrag 3 in seiner allgemeinen Fassung mit der staatlichen Ehegesetzgebung unvereinbar sei. Es sei unmöglich, das kirchliche Eherecht in der Weise über die staatlichen Vorschriften zu setzen, daß eine vom Staate sanktionierte Ehe nachträglich auf Verlangen des einen Ehegatten wieder aufgelöst werden müsse, wenn die Kirche erkläre, daß nach ihren besonderen Grundsätzen einer staatlich geschlossenen Ehe die kirchliche Trauung zu versagen sei. Wenn der eine Ehegatte vor der Eheschließung das Versprechen abgegeben habe, sich kirchlich trauen zu lassen und dies Versprechen nach der Eheschließung einzulösen sich weigere, so werde, wie wenigstens von verschiedenen Seiten angenommen wurde, unter Umständen eine Anfechtung der Ehe wegen arglistiger Täuschung möglich sein. Darüber hinauszugehen, sei unmöglich.

Von einer Seite wurde zu dem einschränkenden Vorschlage bemerkt: Habe der Bräutigam bei Abgabe des Versprechens der kirchlichen Trauung von vornherein die Absicht gehabt, das Versprechen nicht zu halten, so sei die Eheschließung regelmäßig ohne weiteres wegen arglistiger Täuschung anfechtbar. Der Antrag umfasse aber auch den Fall, daß der Ehegatte erst nach der Eheschließung den Entschluß fasse, das Versprechen nicht einzulösen. Vom sittlichen Standpunkt aus erscheine ein solches Verhalten, wenn kein triftiger Grund für die Weigerung vorliege, durchaus verwerflich und die Forderung nicht unbillig, in solchem Falle dem anderen Ehegatten das Recht zu geben, die Auflösung der Ehe zu verlangen oder wenigstens die Eingehung der Lebensgemeinschaft zu verweigern. Tatsächlich ständen sich beide Fälle nahe, juristisch aber sei insofern ein wesentlicher Unterschied vor-

handen, als nur im ersteren Falle — wenn der Bräutigam die Braut von vornherein mit Bewußtsein getäuscht habe — von einer Anfechtung der Ehe wegen mangels im Willen die Rede sein könne. Im zweiten Falle dagegen könne es sich nur um eine Scheidung der gültigen Ehe oder um den Ausschluß der Pflicht zur Lebensgemeinschaft handeln. Man werde besser tun, beide Fälle vollständig auseinanderzuhalten.

Der gestellte Antrag wurde zwar zurückgezogen, dennoch sieht man aus obigen ausführlichen Darlegungen der Kommission, daß sie eine unverkennbare Schwenkung nach der religiösen Seite zu vorgenommen hatte. Dies steht im Gegensatze zu dem ursprünglichen Standpunkt der Kommission, wonach sie die Berücksichtigung des religiösen Moments, wie wir weiter oben dargestellt haben, zurückwies.

Bei der Beratung des § 1272 (jetzt 1353) wurden folgende Zusatzanträge gestellt, welche die Weigerung betreffen, sich kirchlich trauen zu lassen. Diese gingen dahin:

> 1. Ein Ehegatte kann die noch nicht begonnene eheliche Lebensgemeinschaft verweigern, wenn der andere Ehegatte sein Versprechen kirchlicher Trauung bricht

oder:

> Ein Ehegatte ist zur ehelichen Lebensgemeinschaft, falls sie noch nicht begonnen hat, nicht verpflichtet, wenn der andere Ehegatte die von ihm zugesicherte kirchliche Trauung verweigert.
>
> 2. Als solcher Mißbrauch kann auch das Verlangen der (häuslichen und) ehelichen Gemeinschaft vor der kirchlichen Trauung erscheinen (sofern kirchliche Trauung von den Ehegatten vor der Eheschließung vereinbart war und die eheliche Gemeinschaft nicht schon begonnen hat).[1])

Zu dem ersten Antrag wurde ausgeführt: Verweigere nach der bürgerlichen Trauung der eine Ehegatte die von ihm zugesicherte kirchliche Trauung, so ergebe sich ein schwerer Konflikt zwischen kirchlichen und staatlichen Pflichten. Nach diesen werde der andere Ehegatte zur ehelichen Lebensgemeinschaft verpflichtet

[1]) Prot. Bd. 4 S. 95 ff.

und könne sogar zur Herstellung des ehelichen Lebens verurteilt werden; es könne gegen ihn auf Scheidung geklagt und er dann für den schuldigen Teil erklärt werden. Dagegen sei nach kirchlicher Auffassung ein Zusammenleben ohne kirchliche Trauung ein Konkubinat.

Zu dem zweiten Antrag wurde bemerkt, daß hierdurch klar gestellt werden solle, daß unter Umständen auch in dem Verlangen der ehelichen Gemeinschaft vor der kirchlichen Trauung ein Mißbrauch des dieses Verlangen stellenden Ehegatten liegen könne. Beide Anträge wurden abgelehnt. Jedoch wurde von einer Seite ausgeführt, daß auch bei Nichtberücksichtigung beider Anträge nach der beschlossenen Fassung des § 1272 ein Ehegatte die eheliche Gemeinschaft verweigern könne, wenn der andere Ehegatte den Beginn der ehelichen Gemeinschaft vor der ihm versprochenen kirchlichen Trauung verlange und nach Lage des Falles sich dieses Verlangen als Mißbrauch seines Rechtes darstelle. Eine ausdrückliche Bestimmung sei somit entbehrlich. Dagegen wurde von anderen Seiten die Ablehnung beider Anträge damit begründet, daß sie im Widerspruche mit dem allgemeinen Standpunkte des Entwurfes und der Kommission einen mittelbaren staatlichen Zwang zur Erfüllung kirchlicher Pflichten herbeiführen würden.

Bei der Beratung der Kommission über die sogen. relativen Scheidungsgründe wurde abermals von einer Seite ein energischer Vorstoß zugunsten des religiösen Moments unternommen. Es wurde der Antrag gestellt, die schuldhafte Verweigerung der kirchlichen Trauung als Beispiel eines ehrlosen oder unsittlichen Verhaltens aufzuführen, event. als Scheidungs- bezw. Trennungsgrund zuzulassen. Die Verweigerung der vor der bürgerlichen Eheschließung zugesicherten kirchlichen Trauung, sofern die eheliche Lebensgemeinschaft noch nicht begonnen hat,[1]) solle als Scheidungs- bezw. Trennungsgrund zugelassen werden.

Zur Begründung dieser Anträge wurden dieselben Gründe wiederholt, welche bei der Lehre von der Anfechtung der Ehe oben dargestellt worden sind. Im einzelnen wurde hier von den An-

[1]) Prot. Bd. 4 S. 407/08, 414.

tragstellern noch folgendes geltend gemacht: Ohne kirchliche Trauung bestehe nach katholischer Auffassung nur ein Konkubinat. Die Angehörigen der katholischen Religion begingen daher eine schwere Sünde, wenn sie ihrer ehelichen Pflicht genügten, bevor die Ehe auch kirchlich geschlossen sei. Andererseits laufe ein katholischer Ehegatte, wenn er die eheliche Lebensgemeinschaft mit dem Ehegatten, welcher die Vollziehung der Trauung verweigere, nicht eingehe, Gefahr, auf Grund der staatlichen Gesetzgebung wegen Verletzung der ehelichen Pflichten geschieden und für den allein schuldigen Teil erklärt zu werden. Die katholische Bevölkerung werde hierdurch in eine Zwangslage versetzt; ihre Angehörigen müßten entweder die kirchlichen oder die staatlichen Gesetze verletzen. Dieser Konflikt müsse vermieden werden.

Die gestellten Anträge wurden auch von evangelischer Seite befürwortet. Nach evangelischer Lehre sei zwar die Ehe kein Sakrament, trotzdem aber sei es die Pflicht jedes evangelischen Christen, die kirchliche Einsegnung der Ehe herbeizuführen. Die Unterlassung der kirchlichen Trauung gelte geradezu als ein sittlicher Makel. Eventuell bilde sie einen relativen Trennungsgrund, ohne daß dies speziell im Sinne der gestellten Anträge zum gesetzlichen Ausdruck gebracht werde. Es sei indessen gut, wenn der Gesetzgeber durch Annahme der erwähnten Anträge klar stelle, daß für den Begriff des Sittlichen im Sinne des persönlichen Eherechts die Grundsätze der christlichen Religion maßgebend seien und ein Verhalten, welches mit den Grundsätzen der christlichen Religion im Widerspruche stehe, mithin als unsittlich anzusehen sei.

Die Mehrheit lehnte die gestellten Anträge ab. Es traten aber hierbei vier verschiedene Meinungen hervor.[1])

Die erste, die soziologische, erblickte in der Zulassung der gestellten Anträge gewissermaßen eine Degradation der Zivilehe. Die zweite Meinung hielt es für unzulässig, daß der Staat auf den Irreligiösen Gewissenszwang in der Weise ausübe, daß er dem anderen Ehegatten ein Recht auf Scheidung gewähre. Die dritte Meinung ging davon aus, es könne in der gänzlich unbegründeten Weigerung des einen Ehegatten, die kirchliche Trauung

[1]) Prot. Bd. 4 S. 415 ff.

eines vorher gegebenen Versprechens ungeachtet zu vollziehen, unter Umständen ein ehrloses oder unsittliches Verhalten gefunden werden, welches den anderen Ehegatten zur Scheidung berechtige, wie z. B. auch die rheinische Judikatur hierin unter Umständen eine injure grave erblicke. Es empfehle sich indessen, von einer besonderen Vorschrift Abstand zu nehmen, weil sich keine einwandfreie Fassung finden lasse, welche die Fälle einer berechtigten und einer unberechtigten Verweigerung der kirchlichen Trauung in zutreffender Weise voneinander abgrenze. Insbesondere werde bei Mischehen zwischen Angehörigen der beiden christlichen Konfessionen die Frage entstehen, ob die Trauung schuldhafterweise verweigert worden sei, wenn die beabsichtigte Trauung daran scheitere, daß der evangelische Ehegatte sich weigere, die von der katholischen Kirche erforderte Zusicherung hinsichtlich des religiösen Bekenntnisses der in der Ehe geborenen Kinder zu erteilen. Diese Frage könne zu wenig erfreulichen Streitigkeiten unter den Ehegatten wie insbesondere unter den verschiedenen kirchlichen Gewalten führen. Von einer vierten Seite wurde in Erläuterung dieser Ausführungen noch die Ansicht vertreten, daß auch dann, wenn ein ausdrückliches auf Vollziehung der kirchlichen Trauung lautendes Versprechen nicht abgegeben worden sei, in der Weigerung, die kirchliche Trauung vornehmen zu lassen, unter Umständen ein relativer Scheidungsgrund erblickt werden könne.

Als Resultat ergibt sich also, daß die Kommission für die zweite Lesung die Hereinziehung des religiösen Moments unter Umständen im Einzelfalle für zulässig erachtete, wennschon sie die Aufstellung allgemeiner strikter Vorschriften ablehnte.

Dieses Eindrucks kann man sich nicht erwehren. Somit hatte also die religiöse Richtung, wenn auch nicht ausdrücklich, so doch gewissermaßen zwischen den Zeilen der allgemein lautenden gesetzlichen Bestimmungen einen Sieg erfochten.

Das gleiche günstige Ergebnis brachten auch die Beratungen in der Reichstagskommission. Zunächst versuchte man auch hier wiederum von katholischer Seite den speziellen Kirchenrechtssätzen Eingang zu verschaffen. Von neuem wurden die

Anträge auf Einführung der Notzivilehe oder event. der fakultativen Zivilehe gestellt. Eventualissime wurde beantragt:

> „Bei Verlobten, welche einer staatlich anerkannten Religionsgesellschaft angehören, kann das Aufgebot nicht erfolgen oder die Befreiung nicht bewilligt werden, wenn nicht eine Bescheinigung ihrer kirchlichen Behörden dem Standesbeamten dahin vorgelegt wird, daß ein kirchlich trennendes Ehehindernis nicht vorliegt".[1])

Im Anschluß an diese Anträge tobte der bereits in den Kommissionsanträgen zutage getretene Meinungskampf, und es wurden die vorher bereits geschilderten Gründe und Gegengründe in ähnlicher Weise ins Treffen geführt. Fast schien es, als sollte daran das Gesetzgebungswerk überhaupt scheitern. Der Staatssekretär des Reichsjustizamts sowie sämtliche Bundesratsbevollmächtigte hielten an der Zivilehe einmütig fest.[2]) Der bayrische Bundesratsbevollmächtigte insbesondere erklärte, die Grundsätze des Reichsgesetzes vom 6. 2. 1875 begründeten keinen Gewissenszwang, sondern ließen die kirchlichen Pflichten der Eheschließenden unberührt. Dagegen lege die bayrische Regierung den allergrößten Wert darauf, daß diejenigen eherechtlichen Bestimmungen des Entwurfs, von denen auch sie anerkenne, daß sie einen Gewissenszwang herbeizuführen geeignet sind, in einer den religiösen Überzeugungen Rechnung tragenden Weise abgeändert werden[3]). Ihr Vertreter sei daher angewiesen, die in diese Richtung sich bewegenden, die Anfechtung und die Scheidung der Ehe betreffenden Anträge mit Entschiedenheit zu unterstützen.

Diese letzteren Ausführungen des bayrischen Bundesratsbevollmächtigten sind für die religiöse Seite des Eheschließungsrechts von größter Wichtigkeit. Die Abstimmung ergab dann eine Mehrheit zugunsten der Zivilehe.[4])

In der zweiten Lesung der Reichstagskommission wurde der Antrag auf Einführung der fakultativen Zivilehe in etwas ver-

[1]) Bericht der Reichstagskommission S. 149.
[2]) Bericht der Reichstagskommission S. 155.
[3]) Bericht der Reichstagskommission S. 159/60.
[4]) Bericht der Reichstagskommission S. 161.

änderter Gestalt wieder eingebracht und abermals von der Mehrheit verworfen.[1])

In den Entwürfen lautete die Überschrift des ersten Abschnitts des Familienrechts: „Ehe". Diese Überschrift wurde in zweiter Lesung vom Reichstage durch die Überschrift: „Bürgerliche Ehe"[2]) ersetzt, um damit auszudrücken, daß es sich im Bürgerlichen Gesetzbuch nur um die zivilrechtliche Seite der Ehe handle, dagegen die kirchliche Seite unberührt bleibe. Die Anhänger der fakultativen Zivilehe und Notzivilehe suchten jedoch gegenüber der „bürgerlichen" Seite der Ehe auch deren „kirchliche" scharf herauszustellen. Es wurde demgemäß beantragt, an die Spitze des ersten Abschnitts über die Ehe einen gesonderten Paragraphen einzustellen:

> „Die Bestimmungen des nachstehenden Abschnitts regeln nur die Erfordernisse und Wirkungen der bürgerlichen Gültigkeit; die kirchlichen Verpflichtungen in Ansehung der Ehe werden durch dieselben nicht berührt."[2])

Ferner wurde beantragt, am Schluß des Eherechts einen neuen Titel einzuschieben mit der Überschrift:

Achter Titel.

Kirchliche Verpflichtungen. § 1566c (jetzt § 1588).

> „Die kirchlichen Verpflichtungen in Ansehung der Ehe werden durch die Vorschriften dieses Abschnitts nicht berührt."[3])

Diese Anträge wurden wie folgt begründet: Nachdem die Notzivilehe und die fakultative Ehe in der Reichstagskommission gefallen sei, müsse man für diejenigen Teile des deutschen Volkes sowohl von katholischer wie evangelischer Konfession, welche an dem religiös-sittlichen Charakter der Ehe und damit der kirchlichen Ehegesetzgebung ihrer Konfession grundsätzlich festhalten, wenigstens klarstellen, daß in dem Bürgerlichen Gesetzbuch der Charakter des Abschnitts über die Ehe als lediglich bürgerliche

---

[1]) Bericht der Reichstagskommission S. 162 ff., 173.
[2]) Bericht der Reichstagskommission S. 181.
[3]) Bericht der Reichstagskommission S. 131.

Gesetzgebung klar und deutlich hervortrete, damit eine Verwirrung und Beängstigung des religiösen Gefühls vermieden werde. Bei der Abstimmung drang nur der Antrag auf Einfügung des achten Titels am Schluß des Eherechts durch, der Antrag auf Einfügung der entsprechenden Bestimmung am Anfange des Eherechts wurde als überflüssige Tautologie abgelehnt. Die Majorität meinte, daß nach der von ihr beschlossenen Fassung des achten Titels am Ende des Eherechts das Verhältnis der bürgerlichen und rechtlichen Seite der Ehe richtig charakterisiert sei.[1])

Bei der nun folgenden Spezialdiskussion in erster und zweiten Lesung griff man wieder auf den bereits oben erwähnten Antrag zurück, wonach bei dem jetzigen § 1316 folgende Bestimmung eingeschoben werden sollte:

> „Bei Verlobten, welche einer staatlich anerkannten Religionsgesellschaft angehören, kann das Aufgebot nicht erfolgen oder die Befreiung nicht bewilligt werden, wenn nicht eine Bescheinigung ihrer kirchlichen Behörden dem Standesbeamten dahin vorgelegt ist, daß ein kirchlich trennendes Ehehindernis nicht vorliegt." [2])

Zur Begründung wurde angeführt, daß der Antrag den Zweck habe, eine Sicherheit dafür zu schaffen, daß, wenn die staatliche Eheschließung stattgefunden habe, auf Wunsch der Nupturienten die kirchliche Eheschließung auch sofort folgen könne. Praktisch liege der Schwerpunkt dieses Antrages in den Verhältnissen der kirchlichen Dispense. Wenn unter Umständen, wo eine kirchliche Eheschließung ohne kirchlichen Dispens nicht erfolgen könne, die staatliche Eheschließung stattgehabt habe, ohne daß die kirchlichen Dispens nachgesucht sei, so bestehe die Ehe im staatlichen Sinne zu Recht. Die kirchliche Ehe könne aber erst geschlossen werden, nachdem die kirchliche Dispensation nachgesucht und erhalten sei. Da zur Einholung einer kirchlichen Dispens unter Umständen ein längerer Zeitraum notwendig sei, den erheblich abzukürzen oft gar nicht möglich erscheine, so ergäben sich aus einem solchen Verhältnisse sittliche Gefahren und sonstige

[1]) Bericht der Reichstagskommission S. 182.
[2]) Bericht der Reichstagskommission S. 183.

Folgen recht unangenehmer Art. Diese Gefahren könne man vermeiden, wenn man bestimme, daß die staatliche Eheschließung nicht eher stattfinden solle, als bis zwischen den Nupturienten und den Kirchenbehörden die Umstände des Falles so weit geklärt seien, daß ein kirchlich trennendes Ehehindernis nicht oder nicht mehr (sofern Dispens eingeholt worden ist) vorliege. Diesem Antrage wurde entgegengesetzt, daß die Annahme desselben das konfessionelle Kirchenrecht direkt zum Bestandteil des staatlichen Eherechts mache, während eine scharfe Trennung staatlichen und kirchlichen Eherechts unbedingt zu verlangen sei. Der Antrag stelle sich auch dar als ein direkter Zwang, die kirchlichen Pflichten in Bezug auf die Dispenseinholung zu erfüllen. Das könne aber nicht als die Aufgabe des Gesetzes betrachtet werden.[1])

Eine nicht unwesentliche Konzession an das katholische Denken bedeutet es jedoch, daß die Reichstagskommission den Anträgen von katholischer Seite entsprechend die Form des Eheabschlusses der kanonischen annäherte. Nach katholischer Auffassung ist der Abschluß der Ehe und deren sakramentaler Charakter an die wechselseitige Erklärung geknüpft, daß die Nupturienten miteinander die Ehe eingehen wollen. Es verletze, wie von katholischer Seite hervorgehoben wurde, das religiöse Gefühl der Katholiken besonders empfindlich, wenn der Standesbeamte die Ehe nach den wechselseitigen Erklärungen der Nupturienten für geschlossen *erkläre*. Man solle diese Bestimmung einfach streichen, um klar herauszustellen, daß das eheschließende Moment nicht in der Erklärung des Standesbeamten liege. Man gab diesem religiösen Bedenken nach, verlangte aber festzustellen, daß dem Standesbeamten die Entgegennahme der Eheeingehungserklärung nicht wider Willen aufgedrängt werden dürfe; er müsse zur Entgegennahme bereit sein. Dementsprechend lautet die Fassung des jetzigen § 1317.[2])

Ein weiteres Zugeständnis machte man dem religiösen Denken bei der Wiederverheiratung im Falle der Todeserklärung (Titel 4). Es wurde von katholischer Seite beantragt, den ganzen Titel zu

[1]) Bericht der Reichstagskommission S. 183.
[2]) Bericht der Reichstagskommission S. 183/84.

streichen, weil es dem katholischen wie dem protestantischen Denken widerstrebe, daß eine neue Ehe geschlossen werde, ehe die frühere definitiv gelöst sei. Ergebe sich, daß der für tot erklärte Ehegatte noch lebe, so müsse man nach katholischer wie protestantischer Anschauung die zweite Ehe für nichtig erklären. Zur Verteidigung dieses Titels wurde geltend gemacht, daß die zweite Ehe im vorliegenden Falle staatlich korrekt geschlossen sei, sie müsse also in Geltung bleiben. Allerdings müsse man zugeben, daß aus der Regelung des Entwurfs sittliche und religiöse Gefahren sich ergeben könnten. Nach katholischem und protestantischem Kirchenrecht sei die erste Ehe gültig, nach staatlichem Recht sei die zweite Ehe gültig. Die Gewissensfreiheit werde nun durch die Fassung des Entwurfs dadurch gewahrt, daß man demjenigen Ehegatten, der aus religiösen oder sittlichen Bedenken nicht in der zweiten Ehe aushalten wolle, das Recht der Anfechtung gebe.[1])

Bei der Generaldiskussion über den 7. Titel: Scheidung der Ehe, entwickelte sich über die allgemeine Anlage des Ehescheidungsrechts wiederum ein heftiger Meinungskampf zwischen der religiösen und der bürgerlichen Partei. Von katholischer Seite wurde beantragt, die Ehe als unlösbar zu gestalten, daher die Bestimmungen des Entwurfs über die Ehescheidung zu streichen, event. zu bestimmen:

> „Die in den §§ 1550—1552 (des Entwurfs) angeführten Ehescheidungsgründe können nicht geltend gemacht werden von Personen, welche die Ehe auch in den Formen der Religionsgesellschaft, welcher sie angehören, geschlossen haben".[2])

Man begründete dies damit, daß das jetzt zu schaffende Ehescheidungsrecht auch für Katholiken gelten solle; diese aber verpönten die Ehescheidung nach ihren religiösen Anschauungen absolut. Sei eine Ehe tatsächlich unhaltbar geworden, so helfe das katholische Eherecht damit, daß es den Eheleuten gestatte, sich dauernd von Tisch und Bett zu trennen, wobei aber das Band der Ehe unverletzt bleibe, so daß keiner der beiden geschiedenen

[1]) Bericht der Reichstagskommission S. 191.
[2]) Bericht der Reichstagskommission S. 192.

Eheleute eine neue Ehe eingehen dürfe. Event. müsse man von katholischer Seite darauf bestehen, daß im Falle der Ablehnung des prinzipiellen katholischen Standpunktes die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Scheidung mit Rücksicht auf die religiöse Überzeugung der Katholiken anders gestaltet würden. Es sei daher zu verlangen, daß im Entwurfe neben der Scheidung mit dem Präjudiz der Zulässigkeit einer neuen Ehe auch eine Trennung von Tisch und Bett mit der Wirkung der Unzulässigkeit einer neuen Ehe aufgenommen werde. Im übrigen werde man sich von katholischer Seite bemühen, bei den Beratungen über die Einzelheiten des Ehescheidungsrechts dasselbe so zu gestalten, daß es sich möglichst dem katholischen Kirchenrecht annähere. Bei der darauf folgenden Einzelberatung wurde darauf von jener Seite beantragt:

> „Ein Ehegatte kann auf Scheidung klagen, wenn der andere Ehegatte die zugesagte kirchliche Trauung verweigert.
>
> Das gleiche gilt, wenn die Ehegatten derselben Religionsgesellschaft angehören und auf Verlangen des einen Teiles der andere Teil die kirchliche Trauung verweigert.“[1])

Im Laufe der Debatte erhielt dieser Antrag durch die Antragsteller die folgende veränderte Fassung:

> „Ein Ehegatte kann auf Scheidung klagen, wenn der andere Ehegatte die vor der staatlichen Eheschließung vereinbarte kirchliche Trauung verweigert.
>
> Das gleiche gilt, wenn die Ehegatten derselben Religionsgemeinschaft angehören und auf Verlangen des einen Teiles der andere Teil die vor der staatlichen Eheschließung schon vorbereitete kirchliche Trauung verweigert.“[1])

Ferner wurde ein Eventualantrag hinzugefügt, an geeigneter Stelle die folgende Bestimmung aufzunehmen:

> „Eine Ehe kann von dem Ehegatten angefochten werden, dem vom andern Ehegatten die vor der Ehe-

[1]) Bericht der Reichstagskommission S. 197.

schließung vereinbarte Einholung der kirchlichen Trauung verweigert wird."[1])

Zur Begründung dieses Antrages wurde folgendes ausgeführt: Es seien zwei Fälle zu unterscheiden; zuerst der Fall, in dem die Einholung der kirchlichen Trauung nach der staatlichen Eheschließung im voraus ausdrücklich vereinbart worden sei. In solchen Fällen sei es für denjenigen Teil, der auf die kirchliche Trauung Wert lege, nach seinen religiösen Anschauungen unmöglich, die eheliche Gemeinschaft zu beginnen, ehe die kirchliche Trauung nachgeholt sei. Werde er durch die staatliche Gesetzgebung gezwungen, trotzdem die eheliche Gemeinschaft zu beginnen, so bringe man ihn in eine unerträgliche Lage und einen tief verletzenden Gewissenszwang. Dagegen müsse derselbe unbedingt geschützt werden. Dieser Fall komme vor entweder, wenn beide Teile derselben Konfession angehören, der eine Teil aber Wert darauf legt, nach den Vorschriften seiner Konfession zu leben, während von dem anderen bekannt ist, daß er darauf keinen Wert legt; oder wenn beide Teile verschiedenen Konfessionen angehören und dann im voraus vereinbart ist, daß eine kirchliche Trauung, sei es nun die der einen oder anderen Konfession, nachgeholt werden solle. Der Antrag halte sich von jeder konfessionellen Bestrebung und Polemik vollkommen frei, da er sich sowohl auf diejenigen Fälle beziehe, in denen im voraus die Nachholung der kirchlichen Ehe in katholischer Form vereinbart sei, als auch auf die Fälle, in denen die Nachholung der Trauung in evangelischer Form versprochen worden sei.

Der zweite Fall sei der, daß beide Teile derselben Konfession angehörten, daß es nach den Verhältnissen der Familien beider Brautleute als vollständig selbstverständlich vorausgesetzt werde, daß die kirchliche Trauung nachfolge, daß man es aber unterlassen habe, ein förmliches Versprechen über diese Nachholung sich geben zu lassen, weil kein Mensch daran denken könne, daß die Nachholung verweigert werde. Diese Fälle ergäben sich nach den Mitteilungen katholischer geistlicher Behörden immer häufiger. Es komme nicht selten vor, daß junge Männer aus ländlichen

[1]) Bericht der Reichstagskommission S. 197.

Verhältnissen, die in durchaus religiöser Gesinnung aufgewachsen seien, in den großen Städten Arbeit suchten, dort ihre kirchliche Gesinnung verlören und unter den Einfluß von irreligiös gesinnten Genossen gerieten. Wenn solche junge Männer sich dann die Braut unter den Töchtern ihres Heimatsdorfes aussuchten, so wisse in dem Heimatsdorfe niemand, daß die religiöse Gesinnung des Bräutigams Schaden gelitten habe. Von allen Seiten werde es als selbstverständlich vorausgesetzt, daß die kirchliche Trauung nicht nur nachgeholt, sondern als die Hauptsache betrachtet werde, und niemand könne daran denken, sich ein besonderes Versprechen über diese Nachholung geben zu lassen. Wenn aber die öffentliche Eheschließung stattgefunden habe, mache sich der Einfluß der irreligiösen Genossen des Bräutigams in der Großstadt dahin geltend, daß die kirchliche Trauung verweigert werde. In solchem Falle komme die Braut ohne jede eigene Schuld in dieselbe unerträgliche Lage wie in dem ersteren Falle. Es sei billig, sie gegen diese Unbill zu schützen. — Es sei zu erwägen gewesen, ob von dem Boden dieser Verhältnisse aus ein Scheidungsgrund oder ein Anfechtungsgrund für die Ehe zu geben sei. Da jedoch nun der Entwurf die staatliche Eheschließung regle unter vollständiger Ignorierung der kirchlichen Trauung, und da die staatliche Eheschließung perfekt sei mit der Erklärung vor dem Standesbeamten, so sei diese Frage nicht anders zu lösen, als indem man dem hintergangenen Teile das Recht gebe, auf Scheidung der Ehe anzutragen. Trage man jedoch Bedenken, diesen Grund als Scheidungsgrund zu konstruieren, so bleibe nichts anderes übrig, als denselben als Anfechtungsgrund zu konstruieren.

Diese von katholischer Seite gestellten Anträge wurden von der Mehrheit der Reichstagskommission abgelehnt. Es wurde aber von ihr anerkannt, daß die Ablehnung der kirchlichen Trauung unter Umständen einen sogen. relativen Scheidungsgrund abgeben könne, insofern nämlich, als darin ein „ehrloses oder unsittliches Verhalten“ im Sinne des Gesetzes liegen könne. Wenn dieselbe aus achtungswerten Gründen geschehe, was immerhin in einzelnen Fällen und unter besonderen Verhältnissen denkbar sei, so könne der Staat nicht die Hand bieten, diese Gründe beiseite zu setzen. Man könne nur nicht generell diesen Grund als absoluten

Scheidungsgrund statuieren. In bezug auf die Relativität dieses Grundes wurde von der Mehrheit darauf hingewiesen, daß bereits früher ein ähnlicher Antrag in der Gesetzgebungskommission gestellt gewesen sei, und daß dieser im Bundesrate von der bayrischen Regierung befürwortet worden. Die spezielle Aufnahme eines solchen Antrages sei aber in der Gesetzgebungskommission wie vom Bundesrat abgelehnt werden, weil ein solcher Scheidungsgrund unter Umständen als relativer in Betracht käme. Der bayrische Bundesratsbevollmächtigte wiederholte hier wie bereits im früheren Stadium der Beratungen der Reichstagskommission, daß die bayrische Regierung dringend wünsche, daß der Ehegatte geschützt werde, dem vor der Eheschließung die kirchliche Trauung zugesichert wurde. Ob dies durch Konstruktion eines Scheidungsgrundes oder Anfechtungsgrundes geschehe, stelle er anheim. Wenn schon die Mehrheit die Aufnahme dieses Grundes als Anfechtungsgrund oder absoluten Scheidungsgrund oder die gesetzliche Aufzählung als relativer Scheidungsgrund ablehnte, so erkannte sie dennoch die Relativität dieses Grundes bestimmt an. Der jetzige § 1568 helfe immer, wenn in unehrlicher, perfider Weise die zugesagte oder als selbstverständlich vorausgesetzte kirchliche Trauung verweigert werde.[1]) Wenn jemand vorher die Nachholung der kirchlichen Trauung oder einer bestimmt gearteten kirchlichen Trauung ausdrücklich verspreche und nachher verweigere, so sei das unter Umständen ehrlos und falle unter den § 1551 (jetzt § 1568).

Im Laufe der Verhandlungen wurde später nochmals beantragt, dem § 1551 (jetzt § 1568) hinzuzufügen:

> „Als schwere Verletzung der Pflichten gilt ebenfalls, wenn ein Ehegatte die vor der staatlichen Eheschließung vereinbarte oder nach den Umständen als selbstverständlich angenommene kirchliche Trauung verweigert."[2])

Der Antrag wurde zwar wiederum abgelehnt. Es wurde aber von allen Seiten anerkannt, daß das Verweigern einer ausdrücklich vereinbarten kirchlichen Trauung als

[1]) Bericht der Reichstagskommission S. 199.
[2]) Bericht der Reichstagskommission S. 205.

ein „ehrloses und unsittliches Verhalten“ zu betrachten sei. Auch könne man zugeben, daß, wenn bei gemischten Ehen eine bestimmte konfessionelle Art der kirchlichen Trauung im voraus versprochen sei, dieses Versprechen gehalten werden müsse, und daß die Weigerung, dieses Versprechen zu erfüllen, nachdem die staatliche Eheschließung stattgefunden habe, gleichfalls unter § 1551 falle. Ebenfalls könne man zugeben, daß § 1551 anwendbar sei, wenn die Eheleute der gleichen Konfession angehörten und nach Lage der Umstände die Nachholung der kirchlichen Trauung als selbstverständlich habe angenommen werden müssen und angenommen worden sei, so daß der eine Brautteil gar nicht habe daran denken können, dem andern das besondere Versprechen der Nachholung der kirchlichen Trauung anzusinnen, der eine Eheteil also den andern in einem verzeihlichen und sogar natürlichen Irrtum belassen habe, obschon dieser Irrtum ihm bekannt gewesen sei oder habe bekannt sein müssen. Jedoch sei es nicht angängig, den Fall der Verweigerung der kirchlichen Trauung besonders im Gesetz namhaft zu machen, weil man sonst dazu übergehen müsse, auch noch eine ganze Reihe anderer Tatsachen als event. zu beachtende dem 2. Satze des § 1551 hinzuzufügen. Auch gehe es zu weit, im Gesetze zu erklären, daß eine Weigerung, die kirchliche Trauung nachzuholen, unter allen Umständen eine schwere Verletzung der dem einen Ehegatten gegenüber dem andern obliegenden Pflichten involviere oder unter allen Umständen ein unsittliches und ehrloses Verhalten darstelle. Es ließen sich immerhin Fälle denken, in denen eine solche Weigerung auf Beweggründen beruhe, welche vielleicht gar nicht ehrlos oder unsittlich seien. Man müsse dem Richter die Möglichkeit offen lassen, die Umstände des einzelnen Falles zu untersuchen und nur dann auf Ehescheidung zu erkennen, wenn die Weigerung der Nachholung der kirchlichen Trauung in allen Punkten den Kriterien des Satzes 1 des § 1551 entspreche. Von verschiedenen Seiten wurde erklärt, daß man wohl bereit sein könne, diese Auffassung der Weigernng, die kirchliche Eheschließung nachzuholen, zu Protokoll zu geben, daß man sich aber zu einer ausdrücklichen Formulierung dieses Gedankens in dem Gesetzbuch nicht verstehen könne. Schließlich herrschte in der Kom-

mission Einstimmigkeit darüber, daß die Weigerung der Einholung der kirchlichen Trauung oder einer bestimmten kirchlichen Trauung, sei es, daß sie vor der staatlichen Eheschließung ausdrücklich versprochen worden sei, sei es, daß sie als selbstverständlich habe angenommen werden können und angenommen worden sei, zu denjenigen Tatbeständen gehöre, deren Beurteilung nach Satz 1 des § 1551 den Richter zur Scheidung der Ehe führen könne und müsse.[1])

Die Frage der kirchlichen Trauung wurde dann nochmals in der Reichstagskommission bei Beratung des Titels 5 betr. die Wirkungen der Ehe im allgemeinen berührt, und zwar bei § 1336 (jetzt § 1353). Es wurde nämlich beantragt, folgenden Zusatz aufzunehmen:

> Ist der eine Ehegatte wegen eines Verschuldens des andern Ehegatten berechtigt, auf Scheidung oder auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft zu klagen, so kann er die Herstellung der häuslichen Gemeinschaft verweigern.[2])

Hierzu wurde unter anderem ausgeführt, diese Bestimmung werde für diejenigen Volkskreise eine besondere Bedeutung haben, welche auf die kirchliche Trauung Wert legten. Wenn die kirchliche Trauung im voraus ausdrücklich versprochen oder nach den Umständen als selbstverständlich angenommen worden sei, hernach aber infolge des Widerstrebens des einen Teils nicht eingeholt werde, so komme der andere Teil in die üble Lage, sich dem Verlangen auf Herstellung der Gemeinschaft sofort fügen zu müssen, weil das Bürgerliche Gesetzbuch alle Verpflichtungen aus der Ehe an die staatliche Eheschließung knüpfe und man daher nicht einmal sagen könne, daß nach Abschluß der staatlichen Eheschließung dieses Verlangen des einen Teils ein „Mißbrauch seines Rechtes" sei. Nachdem von der Kommission als zweifellos angenommen worden sei, daß unter Umständen die Verweigerung der kirchlichen Trauung nach § 1551 (jetzt § 1568) ein Scheidungsgrund sei, ergebe sich die Möglichkeit, hier die erwähnte Gewissensbedrängnis

---

[1]) Bericht der Reichstagskommission S. 206.
[2]) Bericht der Reichstagskommission S. 219.

zu beseitigen. Man müsse demjenigen Teile, der auf die kirchliche Eheschließung Wert lege, das Recht geben, die eheliche Gemeinschaft zu verweigern, so lange die versprochene oder als selbstverständlich angenommene kirchliche Trauung nicht nachgeholt worden sei, und das könne man, indem man die beantragte Bestimmung aufnehme.

In bezug auf den Spezialfall der Verweigerung der kirchlichen Trauung wurde hierzu erwidert: Soweit die Weigerung der kirchlichen Trauung auf sittlich verwerflichen Motiven beruhe, liege, wie sich aus den Ausführungen zu § 1551 (jetzt § 1658) ergebe, sicherlich in dem Verlangen der Herstellung der ehelichen Gemeinschaft ein Mißbrauch des dem betreffenden Ehegatten zustehenden Rechts, und liege für das Rekurrieren auf den in solchem Falle ebenfalls vorliegenden Scheidungsgrund kein Bedürfnis vor. Der Aufnahme einer besonderen Bestimmung darüber bedürfe es nicht.

Gewaltig ins Gewicht fällt noch, daß die Reichstagskommission, um dem katholischen Teile der Bevölkerung Deutschlands entgegenzukommen, die Trennung von Tisch und Bett, wenn auch mit einigen Modifikationen, so doch prinzipiell zuließ.[1]) Die sich darauf beziehenden Grundsätze wurden in den §§ 1557 a, b, 1566 a niedergelegt, denen die jetzigen §§ 1575, 1576, 1586, 1587 entsprechen.

Aus den Plenarverhandlungen des Reichstages ist noch folgendes hervorzuheben:

Bei der ersten Beratung im Plenum, also vor Verweisung des Entwurfs an die Reichstagskommission, erklärte der Zentrumsabgeordnete Rintelen, daß die Vorschriften des Entwurfs über das persönliche Eherecht mit den Glaubenssätzen der katholischen Kirche in Widerspruch ständen, gelinge es nicht, diese Vorschriften aus dem Gesetzbuche zu entfernen, oder sie so umzugestalten, daß die Gewissensbedenken der katholischen Kirche beseitigt seien, so wäre das Zentrum genötigt, nicht nur gegen diese Vorschriften,

[1]) Bericht der Reichstagskommission S. 212 ff.

sondern gegen den Entwurf im ganzen zu stimmen.[1]) Hiernach war also das Zustandekommen des Gesetzbuches gefährdet, falls es nicht zu einem Kompromisse kam. Dieser Kompromiß wurde tatsächlich zwischen Zentrum (Spahn) und Nationalliberalen (Bennigsen) geschlossen, um das große Gesetzgebungswerk nicht zum Scheitern zu bringen.[2]) Demzufolge wurde zwar in der Reichstagskommission nicht das persönliche Eherecht im ganzen beseitigt, aber es wurden doch eine Reihe von Abänderungen vorgenommen, die dem kirchlichen Denken näher kamen. Bei der zweiten Beratung im Plenum erklärte daher der Abgeordnete Lieber, daß das Zentrum nicht mehr auf der ursprünglich geforderten Ausscheidung des persönlichen Eherechts bestehe, vielmehr die von der Reichstagskommission vorgenommenen Änderungen in bezug auf Schließung und Trennung der Ehe annehme, weil sie gegenüber dem früheren Rechtszustande als Verbesserungen zu betrachten seien, wennschon die Gewissensbedenken nicht ganz beseitigt seien.[3])

Bei der dritten Plenarberatung bekämpften die Abgeordneten Bielhaben und Iskraut die von der Reichstagskommission eingeschalteten Bestimmungen über die Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft (Trennung von Tisch und Bett) mit der Begründung, es liege darin eine Anerkennung der Macht der katholischen Kirche, des katholischen Dogmas von der Sakramentsnatur und Unlöslichkeit der Ehe.[4]) Aber der Angriff dieser beiden Abgeordneten scheiterte an dem Willen der Majorität des Hauses, die sich für die Aufrechterhaltung der von der Reichstagskommission geschaffenen Bestimmungen aussprach.

So gewinnen wir aus den Vorarbeiten zum Bürgerlichen Gesetzbuche das Resultat, daß die kirchlichen Gebote in Ansehung der Ehe nicht als rein innerkirchliche aufzufassen sind. Allerdings

---

[1]) Stenogr. Ber. des Reichstags 9. Legislaturperiode 4. Session 1895/97 Bd. 1 30. Sitzung S. 716.

[2]) Andeutungen über diesen Kompromiß finden sich in den Reden des Grafen Roon S. 2871, 2874; Lieber S. 2887, 2288 und Iskraut S. 3091 Bd. 4 a. a. O.

[3]) Bd. 4 a. a. O. S. 2870; vgl. ferner die gleichlautende Erklärung Liebers in der Schlußsitzung a. a. O. S. 3096.

[4]) Bd. 5 S. 3080—3091.

sind sie nicht generell, jedoch speziell nach Lage des einzelnen Falles rechtlich zu berücksichtigen.

b) Dogmatische Erörterung.

§ 5.

a) Klage auf Vollziehung der kirchlichen Trauung als Tatbestand der Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens.

Über die Frage, ob auf Vollziehung der kirchlichen Trauung geklagt werden kann, geben die Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch keinen Aufschluß. Dies findet seine natürliche Erklärung, daß in den Vorarbeiten die religiöse Seite der Ehe nur unter dem Gesichtspunkt der Defensive, nicht der Offensive betrachtet wurde, d. h. man erörterte das religiöse Moment nur für die Frage der Anfechtung, Scheidung sowie der Verweigerung und Herstellung der ehelichen Gemeinschaft, nicht aber für die Frage der Durchsetzung der kirchlichen Trauung mittelst Klage. Auch der Gesetzestext schweigt sich ganz darüber aus. Es kann sich nur fragen, ob man nicht eine solche Klage aus der allgemein gehaltenen Bestimmung des § 1588 herleiten könne, wonach die kirchlichen Verpflichtungen in Ansehung der Ehe durch die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht berührt werden. Für die Erörterung dieser Frage kommt § 82 RPG. nicht in Betracht. Zwar bestimmt er, daß die kirchlichen Verpflichtungen in Beziehung auf Taufe und Trauung unberührt bleiben, aber soweit es sich um die Trauung handelt, wird man § 82 RPG. durch § 1588 BGB. als aufgehoben erachten müssen.[1]) Denn der Vorbehalt des § 1588 BGB. ist gegenüber dem Vorbehalt des § 82 RPG. ein weiterer, weil er die kirchlichen Verpflichtungen in Ansehung der Ehe, nicht bloß der Trauung unberührt läßt.

Das Reichsgericht hat inzwischen Gelegenheit gehabt, zur Frage über das Verhältnis von Staat und Religion auf dem

[1]) Sartorius, Komm. zu § 82 RPG. scheint anzunehmen, daß der § 82 noch vollkommen in Geltung sei.

Gebiete des Eherechts Stellung zu nehmen.[1]) Der Fall war folgender: Unter jüdischen Eheleuten war von der einen Seite Klage auf Scheidung, von der anderen Seite Widerklage ebenfalls auf Scheidung erhoben worden. In der Berufungsinstanz schlossen die Parteien einen Vergleich, in dem sie sich unter anderem verpflichteten, die jüdische rituelle Scheidung nach den Vorschriften der mosaischen Religion außergerichtlich vorzunehmen. Das Reichsgericht erachtete einen solchen Vergleich als nichtig. Von prinzipieller Bedeutung sind aus seiner Begründung folgende Sätze: „Durch die heutige staatliche Ehegesetzgebung, und zwar nicht erst durch diejenige des Bürgerlichen Gesetzbuches, sondern auch schon durch die, welche in Preußen zur Zeit des Ehescheidungsprozesses der Parteien bestand, ist der ganze rechtliche Gehalt, der in den Vorschriften der verschiedenen Religionsgemeinschaften über die Ehe enthalten war, völlig ausgeschöpft worden. Der Staat hat die rechtliche Seite der Ehe von der religiösen scharf getrennt; er hat jene, wie es ihm nach seinem Wesen und Zweck zukam, vollständig zur alleinigen und ausschließlichen Regelung übernommen, die andere Seite in ihrem ganzen Umfange den Vorschriften der einzelnen Religionsgemeinschaften überlassen. Es ist daher ausgeschlossen, heutzutage von rechtlichen Vorschriften zu reden, die nicht auf dem Gebiete der staatlichen Gesetzgebung liegen". Die zur Herbeiführung der rituellen Scheidung dienenden Erklärungen und Handlungen „stellen gegenwärtig, wenn sie noch festgehalten werden, lediglich und ausschließlich Akte religiöser Wesensart dar. Damit ist aber ohne weiteres ausgesprochen, daß die zwangsweise Durchführung dieser Akte sich dem Arm des Staates entzieht. Nachdem dieser in Ansehung der Ehe sein Lebensgebiet gegen das der Kirche und Religion fest umgrenzt hat, kann und darf ein Übergreifen von der einen Sphäre in die andere nicht stattfinden Die Bindung der Willen auf dem Gebiet der Religion ist eine Bindung des Gewissens und des Herzens, die Erfüllung der daraus erwachsenden Verbindlichkeiten eine religiöse und sittliche Pflicht. Eine rechtliche Fesselung der Willen gibt es hier nicht und kann es nicht geben. Diese Grundsätze

[1]) RG. Bd. 57 S. 257.

folgen aus der Wesensverschiedenheit der staatlichen und religiösen Gemeinschaft von selbst und bedürfen keiner bestätigenden Beweisführung". „Wenn bei der Beratung des § 1568 BGB. sowohl in der zweiten Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuches als auch in der Reichstagskommission, in letzterer sogar einstimmig, die Ansicht geäußert wurde, die nachträgliche Weigerung der vor Abschluß der Ehe zugesicherten oder als selbstverständlich vorausgesetzten kirchlichen Trauung könne oder müsse einen Ehescheidungsgrund abgeben, so ist damit nicht etwa eine kirchliche Pflicht zu einer rechtlichen gestempelt, sondern es ist eine solche Weigerung lediglich unter den Gesichtspunkt eines ehrlosen und unsittlichen Verhaltens im Sinne des § 1568 BGB. gebracht worden. Den Gedanken an eine rechtliche Erzwingbarkeit des auf die kirchliche Trauung gerichteten Versprechens hat niemand geäußert." „Die Parteien des gegenwärtigen Rechtsstreits haben hiernach, indem sie, einer irrigen Meinung sich hingebend, die Einwilligung des Klägers in die jüdische rituelle Scheidung zum Inhalt eines privatrechtlichen Vertrages machten, etwas vereinbart, was Gegenstand einer rechtlichen Abmachung überhaupt nicht sein kann. Sie haben also etwas rechtlich Unmögliches vereinbart, und es ist daher der geschlossene Vergleich sowohl wegen dieser objektiven Unmöglichkeit als auch wegen des wesentlichen Irrtums, in welchem die Parteien sich hierüber befunden haben, nichtig." Überzeugend sind diese Ausführungen des Reichsgerichts, vom wissenschaftlichen Standpunkt aus beurteilt, gerade nicht. Sie beruhen auf einer petitio principii und fordern wegen ihrer allgemein gehaltenen Fassung zur Kritik heraus. Es ist durchaus nicht richtig, daß das Bürgerliche Gesetzbuch die kirchliche Seite der Ehe absolut und mit klaren Worten eliminiert hätte. Im Gegensatze zu dieser prinzipiell ablehnenden Haltung sieht sich nämlich das Reichsgericht doch genötigt, auf Grund der Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch zuzugeben, daß die Verweigerung der kirchlichen Trauung unter dem Gesichtspunkt eines ehrlosen und unsittlichen Verhaltens im Sinne des § 1588 BGB. gebracht werden könne. Ist dies aber möglich, so besteht kein stichhaltiger Grund, die rechtliche Erzwingbarkeit eines auf die kirchliche Trauung gerichteten Ver-

sprechens zu leugnen. Da § 1588 BGB. bestimmt, daß die kirchlichen Verpflichtungen in Ansehung der Ehe durch die Vorschriften des Abschn. 1 des 4. Buches nicht berührt werden, so hätte das Reichsgericht an der Hand dieses Paragraphen erörtern müssen, ob er einen rechtlichen Inhalt habe oder nicht. Dieser sehr schwierigen Erörterung ist es aber ausgewichen. Versteht man freilich § 1588 BGB. dahin, daß er keinen Rechtsinhalt habe, dann könnte man allerdings eine Klage auf Vollziehung der kirchlichen Trauung hierauf nicht gründen. Nach dem von uns dargestellten Bericht der Reichstagskommission hat allerdings die Majorität[1]) beabsichtigt, nicht den kirchlichen Pflichten den Charakter von Rechtspflichten zu geben, die im Bereiche der staatlichen Verordnung liegen. Auf diesen Standpunkt stellt sich daher eine Reihe von Schriftstellern.[2]) Allgemein rechtliche Gültigkeit hat dieses von der Majorität der Reichstagskommission hingestellte Prinzip nicht. Indem nämlich schon die Kommission für die zweite Lesung,[3]) ferner die Reichstagskommission[4]) die Hereinziehung des religiösen Moments unter Umständen im Einzelfalle für zulässig erachtete, ist allerdings eine starke Bresche in die von der Majorität der Reichstagskommission geäußerte Meinung geschlagen, wonach der Titel 8 keinen Rechtsinhalt habe. Daraus folgt aber auch wiederum nicht, daß durch den Titel 8 die kirchlichen Verpflichtungen generell Bestandteil des bürgerlichen Eherechts geworden seien. Das Richtige liegt in der Mitte: Man wird also sagen müssen, daß Titel 8 dahin aufzufassen sei, daß zwar generell die Erfüllung der kirchlichen Verpflichtungen auf Grund dieses Titels nicht rechtlich erzwungen werden könne, wohl aber speziell auf Grund einzelner eherechtlicher Vorschriften; mit anderen Worten: die kirchlichen Verpflichtungen bleiben prinzipiell unberücksichtigt, soweit nicht Spezialbestimmungen ihre Berücksichtigung ermöglichen.

---

[1]) s. oben S. 38 ff.

[2]) So Sartorius S. 459 ff.; Schön S. 222 ff.; v. Schulte, DJZ. S. 242 ff.

[3]) s. oben S. 34 ff.

[4]) s. oben S. 36 ff.

Hiernach kann die Klage auf Vollziehung der kirchlichen Trauung auf § 1588 und die Überschrift des Titels 8 nur in der Verbindung mit der Spezialbestimmung des § 1353 gestützt werden. Der Klage auf Vollziehung der kirchlichen Trauung steht nicht per analogiam entgegen, daß man nach § 1297 aus einem Verlöbnisse auch nicht auf Vollziehung der bürgerlichen Eheschließung klagen könne. Denn die Klage auf Vollziehung der kirchlichen Trauung charakterisiert sich nach § 1353 rechtlich nicht als Klage auf Eingehung, sondern auf Fortsetzung der Ehe, mit anderen Worten als Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens; denn die Ehe ist durch die standesamtliche Eingehung rechtlich schon vollzogen. Die katholische Kirche erblickt allerdings erst in der kirchlichen Handlung den Beginn der Ehe, ihr wird eine Klage auf Vollziehung der kirchlichen Trauung gleichbedeutend sein mit der Klage auf Eingehung der Ehe, weil sie die vorher standesamtlich vollzogene Ehe negiert. Im Ergebnisse aber schließen sich beide Ideenkreise gegenseitig nicht aus, berühren sich vielmehr gewissermaßen in der Mitte, indem nämlich die Klage auf Vollziehung der kirchlichen Trauung rechtlich als Klage auf Fortsetzung oder Herstellung, kirchlich als Klage auf Beginn des ehelichen Lebens aufgefaßt werden kann. Die protestantische Kirche erkennt zwar die standesamtliche Eheschließung als vollgültig an, fordert aber die kirchliche Weihe als Christenpflicht;[1]) vom protestantischen Gesichtspunkt aus wird man also in einer solchen Klage nur die Geltendmachung der Fortsetzung oder Herstellung der Ehe erblicken. Es fragt sich nun, ob die Vollziehung der kirchlichen Trauung einen Tatbestand darstellt, der unter den Begriff „Herstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft" im Sinne des § 1353 fällt. Nun ist in der Reichstagskommission[2]) anerkannt worden, daß, wenn die Verweigerung der kirchlichen Trauung auf sittlich

---

[1]) vgl. preuß. Kirchengesetz betr. die Trauungsordnung v. 27. 7. 1880 Anl. A I, A II; bezüglich Hannover, Hessen-Kassel, Nassau, Königr. Sachsen, Sachsen-Weimar, Braunschweig usw. vgl. Kahl in Doves Zeitschr. f. Kirchenr. XVIII 1883 S. 331 bis 333; s. ferner Richter-Dove-Kahl, Kirchenr. S. 1137; Bierling in Doves Zeitschr. f. Kirchenr. XVI S. 228 ff.; Buchka in Doves Zeitschr. f. Kirchenr. XVIII S. 432 ff.; Blumstengel S. 70 ff.

[2]) s. oben S. 48.

verwerflichen Motiven beruhe, in dem Verlangen der Herstellung der ehelichen Gemeinschaft ein Mißbrauch des dem betreffenden Ehegatten zustehenden Rechts sei. Kann also die Verweigerung der kirchlichen Trauung gegenüber der Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens excipiendo defensiv geltend gemacht werden, so steht konstruktiv nichts im Wege, die Möglichkeit einer Aggressive im Wege der Klage auf Vollziehung der kirchlichen Trauung zu bejahen. Nun gibt es allerdings Rechte, die man nur defensiv, excipiendo geltend machen kann; dann aber beruht der Ausschluß der Klagemöglichkeit auf positiver Vorschrift. Eine solche entgegenstehende gesetzliche Vorschrift liegt aber hier nicht vor.

Die Klage auf Herstellung der ehelichen Gemeinschaft ist auch dann für zulässig zu erachten, wenn nach Abschluß der zivilen Eheschließung der eine Ehegatte infolge der Weigerung des anderen, die kirchliche Trauung nachfolgen zu lassen, die tatsächliche Lebensgemeinschaft abgelehnt hat, sie also überhaupt noch nicht begonnen hat. Allerdings ist die kirchliche Trauung nicht ein Akt, der die unmittelbare tatsächliche Lebensgemeinschaft herbeiführt, sondern lediglich nach den Umständen des einzelnen Falls eine die tatsächliche Lebensgemeinschaft vorbereitende, gewissermaßen sie ermöglichende Handlung. Unbedenklich können aber mit der Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens auch Handlungen gefordert werden, die die tatsächliche Gemeinschaft vorbereiten, ermöglichen sollen. Z. B. hat das Reichsgericht in seiner Entscheidung Bd. 51 S. 182 ff. eine Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens mit dem Inhalte für zulässig erklärt, daß die von ihrem Ehemanne getrennt lebende Ehefrau zur Heilung ihres Nervenleidens sich in eine Heilanstalt begebe, um auf diese Weise die Herstellung der häuslichen Gemeinschaft zu ermöglichen.[1])

Selbstverständlich kann im Falle der Verurteilung zur Vollziehung der kirchlichen Trauung eine Zwangsvollstreckung nicht erfolgen, weil sie nach § 888 Abs. 2 ZPO. bei der Verurteilung zur Herstellung des ehelichen Lebens unzulässig ist.

Daraus, daß die Vollziehung der kirchlichen Trauung an sich im Wege der Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens gefordert

[1]) vgl. auch RG. Bd. 59 S. 256 ff.

werden kann, folgt noch nicht, daß die Klage immer durchgreift, wenn die kirchliche Trauung verweigert worden ist. Denn wenn sich das Verlangen eines Ehegatten nach Herstellung der Gemeinschaft als Mißbrauch seines Rechts darstellt, so ist nach § 1353 Abs. 2 BGB. der andere Ehegatte nicht verpflichtet, dem Verlangen Folge zu leisten. Ob Mißbrauch vorliegt, das ist quaestio facti. Kein Mißbrauch liegt vor, wenn die Vollziehung der kirchlichen Trauung vor Abschluß der zivilen Ehe ausdrücklich zugesichert oder nach Lage des einzelnen Falls als selbstverständlich vorausgesetzt war. Dies auch dann nicht, wenn der die kirchliche Trauung Fordernde selbst nicht ausgesprochen religiös, sondern lediglich der äußeren Form genügen will, um nicht etwa soziale oder gesellschaftliche Nachteile in seiner Stellung als Beamter, Offizier usw. zu haben. Denn in weiten Kreisen Deutschlands gilt die Herbeiführung der kirchlichen Trauung als eine ganz besondere Anstandspflicht, der sich auch die religiös Indifferenten im allgemeinen nicht zu entziehen pflegen, weil sie andernfalls der gesellschaftlichen Ächtung anheimfallen würden. Mißbrauch des Rechts des die Herstellung der Gemeinschaft fordernden Gatten liegt aber dann vor, wenn der andere Teil die Trauung aus einem vernünftigen Grunde verweigert, z. B. wenn der Geistliche bei konfessionell gemischten Ehen die Trauung nur gegen gewisse Zusicherungen wegen der konfessionellen Erziehung der Kinder usw. vornehmen will.

Hiernach ergibt sich also, daß die Klage auf Vollziehung der kirchlichen Trauung in der Form der Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens nicht unter allen Umständen zulässig ist, mag die kirchliche Trauung ausdrücklich versprochen oder nur als selbstverständlich vorausgesetzt sein, sondern nur dann, wenn der Richter im einzelnen Fall befindet, daß das Fehlen der kirchlichen Trauung ein nach Lage der Sache erheblicher Umstand ist. Der Klage wird insbesondere dann nicht stattgegeben werden können, wenn es sich herausstellt, daß die Berufung auf den Mangel der kirchlichen Trauung keine ernstliche ist, etwa weil der Kläger sich sonst im allgemeinen von der Kirche ferngehalten hat, auch keine zwingenden sozialen und gesellschaftlichen Rücksichten ihn zur Vornahme der kirchlichen Trauung nötigen. Die herrschende

Meinung nimmt nun zwar für das Bürgerliche Gesetzbuch an, daß auf Vollziehung der kirchlichen Trauung nicht geklagt werden könne. Aber die Schriftsteller, die diese Ansicht vertreten,[1]) folgern dies lediglich aus § 1588, der keinen Rechtsinhalt habe; keiner jedoch vergegenwärtigt sich die Klagemöglichkeit aus § 1353.

§ 6.

β) Verweigerung der tatsächlichen Lebensgemeinschaft im Wege der Einrede.

Ist eine Klage auf Vollziehung der kirchlichen Trauung nach § 1353 möglich, so folgt daraus, daß die tatsächliche Lebensgemeinschaft verweigert werden kann, wenn die kirchliche Trauung versagt wird. Andernfalls würde in dem Verlangen nach Herstellung der ehelichen Gemeinschaft ein Rechtsmißbrauch vorliegen. Nun hat allerdings das Oberlandesgericht in Breslau in seiner Entscheidung vom 25. 9. 1885 für das preußische Recht unter der Herrschaft des Personenstandgesetzes entschieden, daß die Ehegatten auch vor kirchlicher Trauung unbedingt zur vollen Lebensgemeinschaft verpflichtet seien. Unbedenklich ist aber diese Entscheidung nicht; ihr könnte man die Meinung Dernburgs und v. Brünnecks mit ebenso guten Gründen entgegensetzen, wonach das Verlangen einer Konsummation der Ehe vor der in Aussicht genommenen kirchlichen Trauung contra bonos mores sei.[2]) Es kommt noch hinzu, daß sich die Anschauungen über die religiöse Seite der Ehe in juristischen Kreisen nicht unerheblich geändert haben, wie dies die Verhandlungen in der Reichstagskommission ergeben. Überdies trat das Personenstandsrecht zu einer Zeit in Kraft, wo der Kulturkampf tobte; damals standen sich staatliche und kirchliche Auffassung der Ehe schroff gegenüber. Der Kulturkampf ist jetzt vorüber und es gleichen sich die Gegensätze immer mehr aus. — Wie wir oben[3]) ausgeführt haben,

[1]) Türke-Niedenführ-Winter IV S. 261 Anm. 1; Leske S. 656; Jacobi 2 S. 118ff; Friedberg § 156 Anm. 26.

[2]) Dernburg, Preuß. PrivR. Bd. 3 S. 38 Anm. 28; v. Brünneck; S. 769ff.

[3]) S. 27 Anm. 3.

vertrat v. Brünneck für das preußische Recht die Ansicht, daß man zwischen dem Verlangen nach Herstellung der häuslichen Gemeinschaft und dem Verlangen nach Erfüllung der ehelichen Pflicht streng zu unterscheiden habe. Nach ihm soll das bloße Zusammenwohnen ohne geschlechtlichen Verkehr nicht verweigert werden können; dagegen mit Recht die eheliche Pflicht. Das bloße Zusammenwohnen verstoße gegen kein kirchliches Gebot. Diese „subtile Unterscheidung“ [1]) mag theoretisch möglich sein, praktisch ist sie aber nach der gewöhnlichen Lebenserfahrung undurchführbar. Denn die Frau, die mit dem Manne zusammenwohnt, erweckt in der Außenwelt den Anschein, daß sie auch mit ihm geschlechtlich verkehre und wird daher in katholischen Gegenden ohne kirchliche Trauung als Konkubine angesehen. Daher kann man ihr auch nicht das bloße Zusammenwohnen zumuten, falls die Weigerung nach Lage des einzelnen Falls gerechtfertigt ist. Auch in der Reichstagskommission [2]) wurde anerkannt, daß, wenn die Weigerung der kirchlichen Trauung auf sittlich verwerflichen Motiven beruhe, in dem Verlangen nach Herstellung der ehelichen Gemeinschaft ein Mißbrauch des dem betreffenden Ehegatten zustehenden Rechts liege.[3])

§ 7.

γ) Trauungsverweigerung als Anfechtungsgrund.

Die Kommission für die 2. Lesung [4]) erkannte an, daß die bürgerlich vollzogene Ehe nach § 1334 wegen arglistiger Täuschung angefochten werden könne, wenn die kirchliche Trauung vor der Ehe ausdrücklich versprochen, dann aber in frivoler Weise ohne triftige Gründe verweigert werde, sofern die Erfüllung der kirchlichen Pflicht im einzelnen Falle für den getäuschten Ehegatten als eine condicio sine qua non erscheine. Die gleiche Ansicht

[1]) Davidson S. 42.

[2]) vgl. oben S. 48.

[3]) Dafür Davidson S. 41; Oertmann zu § 1353; dagegen Heucke S. 413; Sartorius S. 465.

[4]) s. oben S. 31 ff., 36.

vertrat die Reichstagskommission.[1]) Diese erörterte hier zugleich die Frage, ob die Ehe angefochten werden könne, wenn zwar kein förmliches Versprechen der kirchlichen Trauung vor der bürgerlichen Eheschließung, dennoch der kirchliche Akt als selbstverständlich vorausgesetzt worden sei. In letzterem Falle käme also eine Anfechtung nach § 1333 wegen Irrtums über solche persönlichen Eigenschaften in Betracht, die den anfechtenden Ehegatten bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe von der Eingehung der Ehe abgehalten haben würden.

Ist also ein förmliches Versprechen der kirchlichen Trauung gegeben worden, ohne daß der Versprechende die Absicht hatte, es zu halten, so ist zweifellos die Anfechtung wegen arglistiger Täuschung aus § 1334 zulässig, wenn anzunehmen ist, daß der getäuschte Ehegatte bei Kenntnis dieses Umstandes und bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe von der Eingehung der Ehe abgehalten worden wäre. Dem arglistigen Vorspiegeln steht das arglistige Verschweigen gleich. Letzteres liegt dann vor, wenn z. B. die Braut nach Lage der Sache auf die Vornahme der kirchlichen Trauung auch ohne förmliches vorangegangenes Versprechen als selbstverständlich rechnen durfte und mußte, der Bräutigam aber die Braut arglistigerweise über seine entgegenstehende Absicht, die Trauung nicht vornehmen zu lassen, nicht aufklärt. Denn arglistige Täuschung ist auch dann anzunehmen, wenn zwecks Irrtumserregung geschwiegen wird, wo Reden am Platze gewesen wäre. Kann aber arglistiges Verschweigen nicht strikt nachgewiesen werden, so begründet ein solches Verhalten immerhin einen Anfechtungsgrund wegen Irrtums über persönliche Eigenschaften nach § 1333. „Persönliche Eigenschaften" im Sinne des § 1333 sind solche körperlichen, geistigen und sittlichen Eigenschaften, die der Person mit einer gewissen Dauer anhaften.[2]) Verweigert der Ehemann die von der religiös gesinnten Ehefrau vor der bürgerlichen Eheschließung als selbstverständlich vorausgesetzte kirchliche Trauung, so kann das den Rückschluß rechtfertigen, daß diese Weigerung auf einer dauernden irreligiösen Gesinnung

[1]) s. oben S. 43.
[2]) Seidlmeyer S. 210ff.

beruhe. Es ist also dem persönlichen Empfinden des Anfechtenden ziemlich Rechnung getragen, indem nämlich sowohl § 1333 als auch § 1334 mit den Worten: „die ihn abgehalten haben würden" stark das subjektive Moment betont. Um aber das persönliche Empfinden nicht über Gebühr hervortreten zu lassen, stellt das Gesetz dem subjektiven Moment andrerseits das objektive Moment entgegen. Dies liegt in den Worten: „und bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe". Letztere Worte bezwecken die Einengung, nicht die Erweiterung des Anfechtungsrechts.[1]) Es muß also der Fall so liegen, daß, wenn der Anfechtende vor der bürgerlichen Eheschließung gewußt hätte, daß der andere Ehegatte ein irreligiöser Mensch ist, also aus diesem Grunde die kirchliche Trauung verweigert, er — der Anfechtende — die Ehe niemals geschlossen haben würde; z. B. die strengreligiöse Tochter eines evangelischen Hofpredigers oder eines hervorragenden katholischen Zentrumsführers heiratet einen Mann, der sich nach bürgerlicher Eheschließung unerwartet als krasser Atheist entpuppt und nun plötzlich aus diesem Grunde die kirchliche Trauung verweigert. Die tatsächlichen sozialen Verhältnisse können hier „bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe" die Anfechtung der bürgerlichen Ehe zur dringenden Notwendigkeit machen. Wenn nun demgegenüber Heucke[2]) meint, kirchliche Gesinnung gehöre nicht zum Wesen der Ehe, also sei auch die Anfechtung wegen Irrtums auf Grund verweigerter kirchlicher Trauung ausgeschlossen, so ist dies in seiner Allgemeinheit nicht richtig. Denn wie wir oben[3]) entwickelt haben, ist das religiöse Moment im Eherecht zwar nicht generell, wohl aber als Tatbestand eherechtlicher Spezialvorschriften in concreto zu berücksichtigen.

§ 8.

δ) Trauungsverweigerung als Scheidungsgrund.

Ob die Verweigerung der kirchlichen Trauung rechtlich als Anfechtungs- oder Scheidungsgrund in Betracht kommt, ist eine

[1]) Erler S. 50, 51 ff.
[2]) Heucke S. 412.
[3]) s. oben S. 53, 54.

schon von der Kommission für die 2. Lesung[1]) und von der Reichstagskommission[2]) ventilierte Konstruktionsfrage. Die Anfechtung wird gestützt auf Tatsachen, die vor der Eheschließung, die Scheidung auf Tatsachen, die nach der Eheschließung liegen. Demgemäß wollte ein Mitglied der Kommission für die 2. Lesung nur die Anfechtungsklage zulassen, wenn der Bräutigam bei Abgabe des Versprechens der kirchlichen Trauung von vornherein die Absicht gehabt hat, das Versprechen nicht zu halten. Wenn aber der Ehegatte erst nach der Eheschließung den Entschluß fasse, das Versprechen nicht einzulösen, so sei nur die Scheidungsklage zulässig.[3]) Das ist wohl richtig, aber sehr subtil. Denn praktisch wird es sehr schwer festzustellen sein, ob das Verhalten des die kirchliche Trauung ablehnenden Ehegatten auf einen vor oder nach der Eheschließung gefaßten Willensentschluß beruhe. In der Mehrzahl der Fälle pflegt doch die kirchliche Trauung der bürgerlichen Eheschließung unmittelbar auf dem Fuße zu folgen. Verweigert ein Ehegatte nach standesamtlicher Eheschließung den Gang zur Kirche, der unmittelbar darauf erfolgen sollte, so kann daraus auch geschlossen werden, daß er dies in der Regel innerlich schon vor der standesamtlichen Eheschließung nicht zu tun gewillt war. Aber daraus, daß dieser Willensentschluß vor der Eheschließung liegt, folgt nicht, daß nur die Anfechtungsklage gegeben, dagegen die Scheidungsklage ausgeschlossen ist. Denn dieser Willensentschluß, die kirchliche Trauung nicht vornehmen zu lassen, dauert auch nach der Eheschließung fort, er betätigt sich ununterbrochen weiter; es liegt dann gleichsam eine fortgesetzte Handlung vor, die wegen ihrer Dauer verschiedenen rechtlichen Gesichtspunkten unterliegt. Man kann wohl sagen, daß hier die Scheidungsklage mit der Anfechtungsklage in idealer Konkurrenz steht. Ansätze zu dieser Konstruktion finden sich übrigens auch im Bericht der Reichstagskommission.[4])

Die Kommission für die zweite Lesung, sowie die Reichstagskommission hat es für zulässig erklärt, die Verweigerung der

[1]) s. S. 34.
[2]) s. S. 42 ff.
[3]) s. S. 32.
[4]) s. S. 42 ff.

kirchlichen Trauung unter Umständen als relativen Scheidungsgrund gemäß § 1568 aufzufassen. Dem steht auch kein Bedenken entgegen. Berechtigt nämlich nach alledem, was wir oben[1]) ausgeführt haben, die Verweigerung der kirchlichen Trauung unter Umständen zur Klage auf Vollziehung der kirchlichen Trauung, zur Verweigerung der tatsächlichen Lebensgemeinschaft, zur Anfechtungsklage, so kann man aus diesen einzelnen Berechtigungen den Schluß ziehen, daß die Erfüllung dieser kirchlichen Pflicht wenn auch nicht generell, so doch unter Umständen zum Wesen der Ehe gehöre, mit anderen Worten als eine „durch die Ehe begründete Pflicht" im Sinne des § 1568 aufzufassen sei. Es muß aber nach diesem Paragraph durch die Weigerung des einen Ehegatten zur Vornahme der kirchlichen Trauung eine so tiefe Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses herbeigeführt sein, daß dem anderen Ehegatten die Fortsetzung der Ehe nicht zugemutet werden kann. Das wird allemal dann vorliegen, wenn sich die Weigerung als eine ganz perfide, unehrliche charakterisiert, die zugleich eine grobe Ehrenkränkung dauernder Natur bezweckt. Daß schwere Beleidigungen einen relativen Scheidungsgrund nach § 1568 abgeben können, ist unzweifelhaft. Das französische Recht hob das injure grave ausdrücklich[2]) als Scheidungsgrund hervor. Demgemäß entschied auch für das französische Recht im Jahre 1845 der Gerichtshof in Trier[3]), daß die Weigerung eines ziviliter getrauten Mannes, sich mit seiner Ehefrau auch kirchlich trauen zu lassen, nach der vorherrschenden Überzeugung der Arbeiterbevölkerung in der Rheinprovinz eine grobe Verunglimpfung (injure grave) für die Frau bedeute und eine Ehescheidung rechtfertige, da die Frau der öffentlichen Verachtung preisgegeben und gezwungen werde, in einer schimpflichen Verbindung zu leben. Dieselbe Anschauung trägt auch eine Entscheidung des Appellhofes in Brüssel vom 17. 7. 1889,[4]) nämlich, daß die Verweigerung der kirchlichen Trauung eine schwere Beleidigung sei

[1]) S. 50 ff., 57 f., 58 ff.
[2]) Code civile art. 231.
[3]) Sirey, Récueil général Bd. 47 II S. 420; s. oben S. 26.
[4]) Abgedruckt im Archiv f. d. kath. Kirchenrecht Bd. 62 S. 337 f. oben S. 26.

und die Kinder einer solchen Ehe von dem beleidigten Teile und seinen Glaubensgenossen nicht für legitim gehalten würden, da nur kirchliche Trauung die Rechtmäßigkeit der ehelichen Verbindung nach kirchlicher Auffassung zur Folge habe. Diese Entscheidungen sind äußerst bemerkenswert, insofern nämlich, als gerade das französische Recht die obligatorische Zivilehe geschaffen hat, trotzdem aber die französischrechtliche Praxis keinen Anstand nahm, die Verweigerung der kirchlichen Trauung als Scheidungsgrund zuzulassen. Nun ist allerdings dieser Praxis von vielen französischen und deutschen Juristen entgegengetreten worden mit dem Hinweis, daß eine Beleidigung ohne animus injuriandi, ohne Absicht zu beleidigen undenkbar sei.[1]) Der Tatbestand der beiden erwähnten Urteile ist nicht so ausführlich veröffentlicht worden, daß man daraus sicher schließen könnte, ob in concreto das Gericht das Vorhandensein eines animus injuriandi aus einem frivolen, perfiden Verhalten ohne bestimmte triftige Gründe gefolgert hat oder ob es generell die Verweigerung der kirchlichen Trauung als Scheidungsgrund hingestellt hat; die Begründung der Urteile spricht mehr dafür, daß dieser Scheidungsgrund nur als relativer hingestellt werden sollte. Damit erledigen sich die Einwürfe, die man gegenüber dieser Praxis erhoben hat. Die Mehrzahl der juristischen Schriftsteller bejaht für das Bürgerliche Gesetzbuch die Zulassung dieses erörterten Scheidungsgrundes als eines relativen.[2]) Entscheidungen aus der Praxis liegen bis jetzt noch nicht vor.

Ist der die kirchliche Trauung verweigernde Ehegatte im Wege der Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens zur Vollziehung der kirchlichen Trauung verurteilt worden, so kann, wenn ein Jahr fruchtlos verstrichen ist, daraus die Scheidungsklage wegen böswilliger Verlassung nach § 1567 begründet werden.

---

[1]) vgl. v. Brünneck S. 779.

[2]) Dafür Sartorius S. 460; Meißner S. 200ff.; Neumann; Schneider bei Fischer-Henle zu § 1568 u. a.; dagegen z. B. Zeyß S. 22 Heucke S. 404ff.

Schluß.

§ 9.

Fassen wir das Ergebnis unserer gesamten Ausführungen zusammen, so gewinnen wir das Resultat, daß das kirchliche Denken in Ansehung der Ehe im deutschen bürgerlichen Gesetzbuch einen wesentlichen Sieg errungen hat, wennschon prinzipiell die staatliche Seite der Ehe in den Vordergrund tritt. Es ist damit gewissermaßen ein Kompromiß zwischen der extrem staatlichen und extrem kirchlichen Auffassung der Ehe geschaffen. Man kann diesen Kompromiß nur begrüßen, weil er allen Anforderungen des einzelnen Falles gerecht wird. Ein allgemeiner „staatlicher Rechtszwang zur Erfüllung der kirchlichen Eheeingangsform" sowie zur Erfüllung kirchlicher Pflichten ist prinzipiell nicht ausgesprochen. Nur unter besonderen Umständen hat die Verweigerung der kirchlichen Trauung Rechtsfolgen. Auf kirchliche Pflichten „muß, wie ein Schriftsteller[1]) treffend hervorhebt, der Staat Rücksicht nehmen, sofern er sich nicht den Vorwurf gefallen lassen will, daß er eine Entfremdung gegen die Kirche herbeiführe und die religiöse Gesinnung im Volke untergrabe".

---

[1]) Davidson S. 12.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.

Lebenslauf.

Ich, Fritz Neumann, einziger Sohn des früheren Weingroßkaufmanns, jetzigen Rentiers Carl Neumann und seiner Ehefrau Ottilie geb. Hubert zu Breslau, wurde am 8. September 1878 zu Sarne, Kreis Rawitsch, geboren, bin evangelischer Religion und preußischer Staatsangehöriger.

Ich besuchte zunächst die Vorschule in Rawitsch, sodann das Realgymnasium daselbst, welches ich Ostern 1898 mit dem Zeugnis der Reife verließ, darauf das Gymnasium in Wohlau, wo ich am 20. September 1899 die Nachtragsprüfung in der griechischen und lateinischen Sprache ablegte.

Ich studierte dann die Rechtswissenschaften an den Universitäten zu Breslau (3), Bonn (1) und wieder Breslau (4) und hörte die Vorlesungen folgender Herren Dozenten:

Beyerle, Brie, Bruck, Cosack, Crome, Dahn, Fischer, Gretener, Hedemann, Jörs, Kleineidam, Klingmüller, Landsberg, Leonhard, Naendrup, Schott, Schücking, v. Schulte, Seuffert, Sombart, Wolf,

welchen ich hiermit meinen Dank ausspreche.

Am 26. September 1904 bestand ich in Breslau die erste juristische Prüfung und wurde zum Referendar ernannt.

Oktober 1904/05 genügte ich meiner Militärdienstpflicht als Einjährig-Freiwilliger bei dem Ulanenregiment Kaiser Alexander III. von Rußland (Westpr.) Nr. 1 in Militsch. Hierauf war ich dem Amtsgericht in Schmiegel, dem Landgericht in Lissa i. P. und der Staatsanwaltschaft in Breslau zur Ausbildung überwiesen.

Das examen rigorosum bestand ich am 11. März 1907.

Am 18. November 1907 wurde ich zum Leutnant der Reserve des Niederschlesischen Train-Bataillons Nr. 5 in Posen ernannt.